

Wissenschaftliche Untersuchungen zur weiteren Umsetzung der Kommunal- und Verwaltungsre- form in Rheinland-Pfalz

Teilgutachten zum rechtlichen Rahmen und zur rechtli- chen Bewertung der vorgeschlagenen Aufgabenstruk- tur

Gutachter: Univ.-Prof. Dr. Jan Ziekow

31. Mai 2018

Inhaltsverzeichnis

A. Rechtlicher Rahmen einer Funktionalreform	4
I. Grundlagen.....	4
1. Die Bedeutung der Aufgabenkritik für die Reform der Verwaltung.....	4
2. Der Zusammenhang von Funktional- und Kommunalreform	5
II. Aufgabenverlagerung im staatlichen Bereich.....	8
III. Aufgabenverlagerungen zwischen Staat und kommunaler Ebene	11
1. Verfassungsrechtlich geschützter Aufgabenbestand der Kommunen	11
a) Verfassungsrechtlicher Schutz der Gemeindeaufgaben	12
aa) Ortsgemeinden.....	17
bb) Verbandsgemeinden	17
b) Kreise.....	19
2. Verlagerung kommunaler Aufgaben auf die staatliche Verwaltung („Hochzonung“).....	21
a) Gemeindliche Aufgaben	21
aa) Aufgaben des Kernbereichs kommunaler Selbstverwaltung	22
bb) Aufgaben außerhalb des Kernbereichsschutzes	25
b) Kreisaufgaben	30
3. Verlagerung staatlicher Aufgaben auf die kommunale Verwaltung („Herunterzonung“)	31
IV. Aufgabenverlagerung innerhalb der kommunalen Ebene	35
1. Von Kreisen auf Gemeinden und vice versa	35
2. Von Verbandsgemeinden auf Ortsgemeinden und vice versa	36
V. Kooperationslösungen	38
B. Verfassungsrechtliche Bewertung der im vorliegenden Gutachten erörterten Optionen der Aufgabenverlagerung	40
I. Aufgabenverlagerungen zwischen Behörden der unmittelbaren Landesverwaltung.....	41

II. Aufgabenverlagerungen zwischen der Landesverwaltung und der kommunalen Ebene	42
1. Hochzonung auf die Landesverwaltung	42
2. Herunterzonung von der Landes- auf die kommunale Ebene	43
III. Aufgabenverlagerungen innerhalb der kommunalen Ebene	47
1. Von den Landkreisen auf die Verbandsgemeinden.....	47
2. Von den Verbandsgemeinden auf die Landkreise	48
3. Von den Ortsgemeinden auf die Verbandsgemeinden	49
a) Schulträgerschaft Grundschulen	50
b) Kindertagesstätten.....	51

A. Rechtlicher Rahmen einer Funktionalreform

Der Inhalt des Begriffs der Funktionalreform ist nicht vollständig konsentiert. Teilweise werden hierunter nur Verschiebungen von Aufgaben zwischen verschiedenen Ebenen der öffentlichen Verwaltung, also insbesondere zwischen der unmittelbar staatlichen Verwaltung und der kommunalen Ebene, verstanden¹. In diesem Fall wird meist der Begriff der Verwaltungsstrukturreform zur Erfassung von anderen Formen der Aufgabenverlagerung sowie mit einem darüber hinausgehenden Gehalt verwendet.

Vorliegend wird von einem weiteren Begriff der Funktionalreform ausgegangen. Danach meint Funktionalreform jedwede Veränderung der Zuordnung von Aufgaben, sei es zwischen verschiedenen Ebenen der Verwaltung, sei es zwischen verschiedenen Verwaltungseinheiten innerhalb derselben Verwaltungsebene².

I. Grundlagen

1. Die Bedeutung der Aufgabenkritik für die Reform der Verwaltung

Versteht man Funktionalreform im dargestellten weiteren Sinne als ganzheitlichen Ansatz, so ist ein solcher umfassender Ansatz vorzugsweise auf der Grundlage einer zuvor durchgeführten Aufgabenkritik zu verwirklichen³. Eine

¹ Vgl. nur den Art. „Funktionalreform“ unter <https://de.wikipedia.org/wiki/Funktionalreform> (abgerufen am 19.3.2018).

² Jörg Bogumil / Falk Ebinger, Verwaltungsstrukturreformen in den Bundesländern, in: Blanke / Nullmeier / Reichard / Wewer (Hrsg.), Handbuch zur Verwaltungsreform, 4. Aufl. 2011, S. 45; Veith Mehde, Verwaltungsstrukturreform als Element der Verwaltungsmodernisierung. in: Burgi / Palmen (Hrsg.), Symposium. Die Verwaltungsstrukturreform des Landes Nordrhein-Westfalen, 2008, S. 37 (45); Thorsten I. Schmidt, Keine Gebiets- ohne Funktionalreform?, LKV 2017, S. 487 (488).

³ Zur Aufgabenkritik vgl. Hans Peter Bull, Wiedergewinnung von Handlungsspielräumen durch Aufgabenkritik, in: Ziekow (Hrsg.), Handlungsspielräume der Verwaltung, 1999, S. 33 ff.; Joachim Jens Hesse, Aufgabenkritik, Funktional- und Strukturreform in den Flächenländern, 2007; Manfred Neumann, Aufgabenkritik : ein unverzichtbares Instrument zur öffentlichen Haushaltskonsolidierung, DÖD 2005, S. 213 ff.; Manfred Röber, Aufgabenplanung und Aufgabenkritik, in: Blanke / Nullmeier /

solche Aufgabenkritik liegt im „Teilgutachten zur Optimierung der Aufgabenzuordnung und der Organisationsstrukturen in aufgabenbezogener Betrachtung“ vor.

Aus rechtlicher Sicht ist eine systematisch-methodisch durchgeführte Aufgabenkritik zwar ein wichtiges und ein verfassungsgemäßes Vorgehen deutlich erleichterndes Instrument, jedoch weder eine notwendige noch eine hinreichende Bedingung einer verfassungsrechtlichen Rechtfertigung von Aufgabenverlagerungen. Jede einzelne Verlagerung von Aufgaben von einer kommunalen Ebene bzw. auf eine kommunale Ebene bedarf für sich genommen einer verfassungsrechtlichen Rechtfertigung. Die einzelne Verlagerung kann sich in eine systematisch konzipierte Funktionalreform einfügen, ohne dass dies erforderlich wäre. Vielmehr ist z. B. die Rechtfertigung für eine Verlagerung bisher gemeindlicher Aufgaben auf die Kreisebene oder auf die höheren unmittelbar staatlichen Verwaltungseinheiten aus einer Betrachtung der Effektivität der Aufgabenerfüllung abzuleiten (dazu unten A.III.2.a). Für die weiter zu beantwortende Frage, ob nach einer Verlagerung der Aufgabe noch hinreichend Aufgaben bei den Gemeinden verbleiben, um von einer wirklichen Selbstverwaltung sprechen zu können (dazu unten A.III.2.a), ist eine vorbereitende, alle Aufgaben erfassende Aufgabenkritik unzweifelhaft eine bedeutende Erleichterung, ohne deshalb verfassungsrechtlich geboten zu sein.

2. Der Zusammenhang von Funktional- und Kommunalreform

Die Durchführung einer Funktionalreform steht häufig in einem engen Zusammenhang mit einer Kommunalreform im Sinne einer Veränderung der kommunalen Gebietsstrukturen, der Schaffung von Formen interkommunaler Zusammenarbeit mit Pflichtmitgliedschaft u.ä. Dieser Zusammenhang kann sowohl zeitlicher Art im Sinne einer Gleichzeitigkeit als auch inhaltlicher Art im Sinne einer einseitigen oder wechselseitigen Bezogenheit oder beides sein.

Reichard / Wewer (Hrsg.), Handbuch zur Verwaltungsreform, 4. Aufl. 2011, S. 108 ff.

Der inhaltliche Zusammenhang besteht häufig darin, dass eine umfassendere Funktionalreform nur dann als möglich angesehen wird, wenn die Leistungskraft der Gebietskörperschaften auf der kommunalen Ebene gesteigert wird, bzw. eine Änderung der Gebietsgrenzen der Kommunen damit begründet wird, dass sonst eine Funktionalreform nicht möglich sei. Allerdings ist das Bestehen eines solchen Konnexes nicht zwingend. Vielmehr kann eine kommunale Gebietsreform auch ohne Änderung der Aufgabenzuordnung durchgeführt werden, um die Effektivität der Erfüllung den Kommunen bereits übertragener Aufgaben zu verbessern. Umgekehrt ist ebenso eine Funktional- ohne eine Gebietsreform denkbar, wenn z. B. Aufgaben von der kommunalen auf die staatliche Ebene übertragen werden sollen oder die Leistungsfähigkeit der Kommunen in ihrer derzeitigen Größe für eine effektive Wahrnehmung auch zusätzlich zu übertragender Aufgaben ausreicht.

Es ist deshalb zutreffend, wenn in der verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung das Bestehen eines verfassungsrechtlichen Gebots, vor einer beabsichtigten Gebietsreform eine Funktionalreform oder umgekehrt durchzuführen, verneint wird.⁴ Ob eine solche Verknüpfung herbeigeführt wird oder nicht, fällt vielmehr in den durch die Verfassungsgerichte nur eingeschränkt überprüfbareren Einschätzungs- und Beurteilungsspielraum des Gesetzgebers.⁵ Deshalb ist es verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden, wenn eine solche Verknüpfung stattfindet.⁶ Ein Anspruch der von einer Gebietsreform betroffenen Kommunen auf Durchführung auch einer Funktionalreform besteht in der umgekehrten Konstellation nicht.⁷

Dies bedeutet allerdings nicht, dass die gesetzgeberische Bewertung des Verhältnisses von Funktional- und Kommunalreform frei von jeglichen rechtlichen Bindungen wäre. Vielmehr ist der Gesetzgeber insbesondere an das allgemeine Willkürverbot gebunden. Es würde beispielsweise der isolierten Durch-

⁴ ThürVerfGH, Urt. v. 9. 6. 2017 – VerfGH 61/16 –, juris Rdnr. 167.

⁵ ThürVerfGH, Urt. v. 9. 6. 2017 – VerfGH 61/16 –, juris Rdnr. 167.

⁶ VerfG Mecklenburg-Vorpommern, Urt. v. 26.7.2007 – 9/06 u.a. -, juris Rdnr. 137.

⁷ *Thorsten I. Schmidt*, Keine Gebiets- ohne Funktionalreform?, LKV 2017, S. 487 (489 ff.).

führung einer Funktionalreform ohne eine zumindest geplante Kommunalreform entgegenstehen, wenn die vorgesehenen Aufgabenverlagerungen von den vorhandenen kommunalen Gebietskörperschaften offensichtlich keinesfalls bewältigt werden können. Umgekehrt müsste es als mißbräuchlich angesehen werden, wenn die kommunalen Gebietskörperschaften zur effektiven Bewältigung ihres derzeitigen Aufgabenbestands in der Lage sind, eine Gebietsreform mit der Schaffung der Möglichkeit zur Kommunalisierung weiterer Aufgaben begründet wird und eine diesbezügliche Funktionalreform nicht erfolgt.

II. Aufgabenverlagerung im staatlichen Bereich

Die Verlagerung von Aufgaben, deren Träger nicht Selbstverwaltungseinrichtungen sind, sondern der Staat ist und die unmittelbar von staatlichen Behörden wahrgenommen werden, auf andere staatliche Behörden, unterliegt nur geringen verfassungsrechtlichen Bindungen. Der in diesem Zusammenhang in der Literatur herangezogene sog. Grundsatz der Funktionsgerechtigkeit⁸ lässt sich als Maßstab nicht ohne weiteres fruchtbar machen. Abgeleitet wird dieser Grundsatz aus dem Urteil des Bundesverfassungsgerichts zum sog. Nato-Doppelbeschluss. Darin hat das Gericht zwar aus der verfassungskräftigen „funktionalen Unterscheidung und Trennung der Gewalten“ abgeleitet, „daß staatliche Entscheidungen möglichst richtig, das heißt von den Organen getroffen werden, die dafür nach ihrer Organisation, Zusammensetzung, Funktion und Verfahrensweise über die besten Voraussetzungen verfügen“⁹. Jedoch betraf diese Unterscheidung die Abgrenzung der Zuständigkeiten von Parlament und Regierung, also unterschiedlicher Verfassungsorgane, zueinander. Die Verlagerung von Aufgaben, die einer der durch die Verfassung unterschiedenen Gewalten zugeordnet wird, innerhalb dieser Gewalt von einer Untereinheit auf eine andere wird von der vom Bundesverfassungsgericht vorgenommenen Ableitung nicht erfasst.

Das Postulat, „dass eine Aufgabenzuordnung mit Art. 20 Abs. 2 Satz 2 GG unvereinbar ist, soweit sie nicht rational und damit »gut« ist“¹⁰, entbehrt sowohl der verfassungsrechtlichen Verankerung als auch jedes inhaltlichen Maßstabs.

Sieht man von der Frage ab, unter welchen Voraussetzungen die Verlagerung behördlicher Zuständigkeiten einem institutionellen Gesetzesvorbehalt oder einem Vorbehalt der Änderung durch das Parlament (vgl. Art. 105 Abs. 2 S. 2

⁸ Zu ihm vgl. nur *Thomas von Danwitz*, Der Grundsatz funktionsgerechter Organstruktur, *Der Staat* 1996, S. 329 ff.; *Winfried Kluth*, Funktionsgerechte Organstrukturen - ein Verfassungsgebot?, *VerwArch* 2011, S. 525 ff.

⁹ BVerfG, Urt. v. 18.12.1984 – 2 BvE 13/83 -, BVerfGE 68, S. 1 (86).

¹⁰ So *Ariane Berger*, Die Ordnung der Aufgaben im Staat. Zum Verfassungsgrundsatz getrennter Verwaltungsaufgaben, 2016, S. 96.

Verf. RLP) unterliegt¹¹, so bestehen verfassungsrechtliche Vorgaben für die Aufgabenverlagerung innerhalb der unmittelbar staatlichen Verwaltung allenfalls an der Peripherie. Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts steht den verfassungsrechtlich zur Entscheidung hierüber berufenen Organen ein weiter organisatorischer Gestaltungsbereich zu:

„Eines weiten Spielraums bei der organisatorischen Ausgestaltung der Verwaltung bedarf es, um den - verschiedenartigen und sich ständig wandelnden - organisatorischen Erfordernissen Rechnung tragen und damit eine wirkungsvolle und leistungsfähige Verwaltung gewährleisten zu können. Lediglich soweit das Grundgesetz ausdrückliche Schranken für die Regelung der Verwaltungsorganisation enthält, ist der Gestaltungsspielraum bei der organisatorischen Ausgestaltung der Verwaltung begrenzt.“¹²

Derartige Schranken bestehen weder für horizontale noch für vertikale Aufgabenverlagerungen innerhalb der unmittelbar staatlichen Verwaltung. Eine Ausnahme könnte allenfalls hinsichtlich der Verlagerung von Aufgaben, die zur politisch-strategischen Kernzuständigkeit eines Regierungsressorts gehören, auf ein anderes Ressort oder den nachgeordneten Bereich der landesunmittelbaren Verwaltung erwogen werden. Allerdings ist die Landesregierung im Verfahren nach Art. 105 Abs. 2 Satz 1 und 2 Verf RLP bzw. der Gesetzgeber¹³ nicht gehindert, bisher getrennte Ressortzuständigkeiten zusammenzuführen und ein bisher selbstständiges Ressort aufzuheben. Ebenso wenig unterliegt die Verlagerung einer zentralen ministeriellen Aufgabe den Verfahrensanforderungen des Art. 105 Abs. 2 Satz 2 Verf RLP, da die Verwaltungsorganisation unterhalb der Regierungsebene nicht dieser Vorschrift unterfällt¹⁴. Solange die

¹¹ Vgl. für die Frage der Zusammenlegung von Innen- und Justizministerium VerfGH NRW, Urt. v. 9.2.1999 – VerfGH 11/98 -; allgemein s. das Teilgutachten zum Landesorganisationsgesetz.

¹² BVerfG, Beschl. v. 12.1.1983 – 2 BvL 23/81 -, BVerfGE 63, S. 1 (34).

¹³ Vgl. für die Frage der Zusammenlegung von Innen- und Justizministerium VerfGH NRW, Urt. v. 9.2.1999 – VerfGH 11/98 -.

¹⁴ Klaus F. Gärditz, in: Brocker/Droege/Jutzi, Verfassung für Rheinland-Pfalz, 2014, Art. 105 Rn. 14.

Aufgabenerledigung durch eine nachgeordnete Behörde nicht aus der Weisungshierarchie entlassen wird, bestehen auch hinsichtlich des Demokratieprinzips¹⁵ keine Bedenken.

Äußerste Grenzen werden der organisatorischen Gestaltungsfreiheit lediglich durch die Anforderungen der Aufgabengerechtigkeit und der Entscheidungsfähigkeit in einer den verfassungsrechtlichen, insbesondere grundrechtlichen Vorgaben gerecht werdenden Weise gesetzt¹⁶. Diese Grenzen würden erst dann überschritten, wenn offensichtlich ist, dass die die Aufgabe übernehmende Behörde entweder überhaupt nicht oder nicht generell eine rechtmäßige Entscheidung erwarten lassend zur Erfüllung der Aufgabe in der Lage wäre. Ersteres wäre beispielsweise dann denkbar, wenn spezialisierten technischen Sachverstand erfordernde Aufgaben einer Behörde zur Wahrnehmung zugewiesen werden, die hierzu schlechterdings nicht in der Lage sein kann. Als Beispiel für die zweitgenannte Fallgruppe könnte an die Aufgabenübertragung an eine zentralisierte Behörde zur Treffung einer zwingend detaillierte Ortskenntnis und eine intensive Kommunikation erfordernde Entscheidung gedacht werden. Allerdings ist auch für derartige Entscheidungskonstellationen eine Hochkonzentration von Aufgaben etwa auf eine Landesoberbehörde ohne Weiteres möglich, indem durch entsprechende organisatorische und geschäftsprozessuale Vorkehrungen für die entsprechende Orts- und Sachnähe gesorgt wird.

¹⁵ Zu diesem Maßstab VerfGH RLP, Urt. v. 18.4.1994 – VGH 1 u. 2/93 –, NVwZ-RR 1994, S. 665 (668 ff.).

¹⁶ Vgl. *Hinnerk Wißmann*, Verfassungsrechtliche Vorgaben der Verwaltungsorganisation, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle, Grundlagen des Verwaltungsrechts, Bd. I, 2. Aufl. 2012, § 15 Rdnr. 56.

III. Aufgabenverlagerungen zwischen Staat und kommunaler Ebene

Verfassungsrechtlich herausfordernder als ein Wechsel der Zuordnung von Aufgaben zwischen staatlichen Behörden ist eine Aufgabenverschiebung zwischen der kommunalen Ebene einerseits und staatlichen Verwaltungseinheiten andererseits. Um die hierfür anzuwendenden verfassungsrechtlichen Maßstäbe herauszuarbeiten, bedarf es zunächst einer Abgrenzung, welche Aufgaben der Kommunen einem spezifischen verfassungsrechtlichen Schutz unterfallen (unten A.III.1). Anschließend ist die Konstellation des Aufgabenentzugs im Verhältnis zwischen Kommunen und Staat zu untersuchen, d. h. die sog. Hochzonung der Trägerschaft bisher kommunaler Aufgaben auf staatliche Verwaltungseinheiten (unten A.III.2). Zu gedenken ist schließlich auch der umgekehrten Konstellation der sog. Herunterzonung von Aufgaben, d. h. der Aufgabenübertragung vom Staat auf die kommunale Ebene (unten A.III.3). Innerhalb der kommunalen Ebene ist dabei jeweils zwischen den Gemeinden und den Kreisen zu unterscheiden.

1. Verfassungsrechtlich geschützter Aufgabenbestand der Kommunen

Die grundlegenden Typen der Aufgaben werden in den kommunalverfassungsrechtlichen Bestimmungen der Gemeindeordnung und der Landkreisordnung bezeichnet:

- § 2 GemO RLP unterscheidet für die Gemeinden zunächst zwischen den Selbstverwaltungsaufgaben (Abs. 1) und den Auftragsangelegenheiten, d. h. den Gemeinden durch Gesetz oder aufgrund Gesetzes übertragenen staatlichen Aufgaben (Abs. 2). Die Selbstverwaltungsaufgaben werden weiter unterteilt in Pflichtaufgaben, die den Gemeinden gerade als solche durch Gesetz übertragen werden (Abs. 1 Satz 2), und den freiwilligen Selbstverwaltungsaufgaben, d. h. den von den Gemeinden übernommenen örtlichen, keinem anderen Träger zugeordneten Aufgaben (Abs. 1 Satz 1).

- Bei den von den Landkreisen wahrgenommenen Aufgaben ist zunächst zu unterscheiden zwischen den Aufgaben, für die der Landkreis Träger ist (§ 2 LKrO RLP), und der Tätigkeit der Kreisverwaltung als untere Behörde der allgemeinen Landes-, also staatlichen Verwaltung zur Erfüllung staatlicher Aufgaben (vgl. § 55 Abs. 1 und 2 LKrO RLP). Die in der Aufgabenträgerschaft der Landkreise befindlichen Aufgaben werden ähnlich wie die gemeindlichen Aufgaben in Auftragsangelegenheiten (§ 2 Abs. 2 LKrO RLP) sowie Pflichtaufgaben der Selbstverwaltung (§ 2 Abs. 1 Satz 2 LKrO RLP) und freie Aufgaben der Selbstverwaltung (§ 2 Abs. 1 Satz 1 LKrO RLP) differenziert.

Die verschiedenen Aufgaben unterliegen nicht alle demselben verfassungsrechtlichen Schutz. Von vornherein nicht dem Schutz der kommunalen Selbstverwaltung durch Art. 28 Abs. 2 GG, Art. 49 Abs. 1-3 LV RLP unterfallen die den Kommunen übertragenen staatlichen Auftragsangelegenheiten¹⁷. Im Folgenden wird die Reichweite des verfassungsrechtlichen Schutzes zunächst der Aufgaben der Gemeinden (A.III.1.a) und anschließend der der Kreise analysiert (A.III.1.b).

a) Verfassungsrechtlicher Schutz der Gemeindeaufgaben

Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG gewährleistet den Gemeinden das Recht, alle Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft im Rahmen der Gesetze in eigener Verantwortung zu regeln. Diese auch für die Länder verbindliche¹⁸ Verfassungsnorm bringt die spezifische Entscheidung des Grundgesetzes zum Ausdruck, dass die Gemeinden zwar Element der Gesamtverwaltungsorganisation des Staates sind, jedoch die Wahrnehmung von Verwaltungsaufgaben grundsätzlich dezentral und in bürgerschaftlicher Trägerschaft zu organisieren ist¹⁹. Dahinter steht der Gedanke einer partizipativen Erfüllung von öffentlichen Aufgaben durch eine Aktivierung der Einwohnerinnen und Einwohner der Gemeinden

¹⁷ Veit Mehde, in: Maunz / Dürig, Grundgesetz, Art. 28 Abs. 2 (Sept. 2016) Rdnr. 44.

¹⁸ BVerfG, Urt. v. 21. 11. 2017 – 2 BvR 2177/16 –, DVBl. 2018, S. 35 Rdnr. 49.

¹⁹ BVerfG, Beschl. v. 19. 11. 2014 – 2 BvL 2/13 –, BVerfGE 138 S. 1 Rdnr. 51; Urt. v. 21. 11. 2017 – 2 BvR 2177/16 –, DVBl. 2018, S. 35 Rdnr. 76 f.

für die Wahrnehmung ihrer eigenen, in der örtlichen Gemeinschaft zusammengefassten Angelegenheiten. Dies steht auch im Dienste der Wahrung der geschichtlichen und örtlichen Identität.²⁰

Eine entsprechende Anknüpfung an den örtlichen Bezug einer Aufgabe enthält Art. 49 Abs. 1 LV RLP. Ausschließlicher und eigenverantwortlicher Träger der örtlichen Verwaltung sind in ihrem jeweiligen Gemeindegebiet die Gemeinden (Art. 49 Abs. 1 Satz 1 LV RLP), denen das Recht der Selbstverwaltung ihrer Angelegenheiten gewährleistet wird (Art. 49 Abs. 3 Satz 1 LV RLP). Das in Art. 49 Abs. 1 S. 2 LV RLP verbürgte Recht der Gemeinden, jede öffentliche Aufgabe zu übernehmen, soweit sie nicht durch ausdrückliche gesetzliche Vorschrift anderen Stellen im dringenden öffentlichen Interesse ausschließlich zugewiesen wird, bezieht sich nur auf örtlich radizierte Aufgaben im Sinne von Art. 49 Abs. 1 Satz 1 LV RLP²¹. Es entspricht insoweit der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zu Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG, dass die sog. Allzuständigkeit, d. h. „die Befugnis, sich aller Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft, die nicht durch Gesetz bereits anderen Trägern öffentlicher Verwaltung übertragen sind, ohne besonderen Kompetenztitel anzunehmen“, zum Wesensgehalt der kommunalen Selbstverwaltung gehört²².

Zur Konkretisierung dessen, was im Sinne des Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG „Aufgabe der örtlichen Gemeinschaft“ ist, führt das Bundesverfassungsgericht aus: „Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft (sind) diejenigen Bedürfnisse und Interessen, die in der örtlichen Gemeinschaft wurzeln oder auf sie einen spezifischen Bezug haben, die also den Gemeindegewohnern gerade als solchen gemeinsam sind, indem sie das Zusammenleben und -wohnen der Menschen

²⁰ BVerfG, Beschl. v. 12. 7. 1960 - 2 BvR 373/60 u.a. -, BVerfGE 11, S. 266 (275); Beschl. v. 19. 11. 2014 - 2 BvL 2/13 -, BVerfGE 138 S. 1 Rdnr. 52; Urt. v. 21. 11. 2017 - 2 BvR 2177/16 -, DVBl. 2018, S. 35 Rdnr. 77; VerfG M-V, Urt. v. 26.7.2007 - 9/06 u.a. -, juris Rdnr. 106 f.

²¹ Vgl. *Manfred Stamm*, in: Brocker/Droege/Jutzi, Verfassung für Rheinland-Pfalz, 2014, Art. 49 Rdnr. 10, 15.

²² BVerfG, Beschl. v. 23. 11. 1988 - 2 BvR 1619/83 u. a. -, BVerfGE 79, S. 127 (145); ebenso BVerfG, Beschl. v. 19. 11. 2014 - 2 BvL 2/13 -, BVerfGE 138 S. 1 Rdnr. 59; Urt. v. 21. 11. 2017 - 2 BvR 2177/16 -, DVBl. 2018, S. 35 Rdnr. 88; VerfGH RLP, Urt. v. 28. 3. 2000 - VGH N 12/98 -, juris Rdnr. 20.

in der (politischen) Gemeinde betreffen“.²³ Da in Anbetracht des Charakters des Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG als institutionelle Garantie insoweit eine typisierende, abstrakt-generelle Betrachtung anzustellen ist²⁴, kommt es auf die Verwaltungskraft der einzelnen Gemeinde nicht an.²⁵ Ebenso wenig maßgebend kann die Finanzkraft einzelner Gemeinden sein, muss doch der Staat sie erforderlichenfalls mit den zur Aufgabenerfüllung erforderlichen Mitteln ausstatten²⁶. Maßgebend ist vielmehr, welche Aufgaben in der gebotenen typisierenden Betrachtung sachangemessen – auch mit Blick auf die Interessen der Einwohner und die Erfüllung anderer Gemeindeaufgaben – auf der Ebene der Gemeinden erfüllt werden können.²⁷

Der Bestand dessen, was als Angelegenheit der örtlichen Gemeinschaft im Sinne von Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG zu verstehen ist, ist inhaltlich nicht scharf konturiert, sondern in der Zeit veränderlich, so dass bei seiner Ausfüllung der geschichtlichen Entwicklung und den historischen Erscheinungsformen der Selbstverwaltung Rechnung getragen werden muss²⁸. Wurde eine Aufgabe schon seit einer sehr langen Zeit – in der Formulierung des Bundesverfassungsgerichts „seit jeher“ – von den Gemeinden erfüllt, so ist dies indiziell für

²³ BVerfG, Beschl. v. 23. 11. 1988 – 2 BvR 1619/83 u. a. –, BVerfGE 79, S. 127 (151 f.); ebenso BVerfG, Urt. v. 30. 7. 1958 – 2 BvG 1/58 –, BVerfGE 8, S. 122 (134); Urt. v. 17. 1. 1979 – 2 BvL 6/76 –, BVerfGE 50, S. 195 (201); Beschl. v. 18. 5. 2004 – 2 BvR 2374/99 –, BVerfGE 110, S. 370 (400); Beschl. v. 19. 11. 2014 – 2 BvL 2/13 –, BVerfGE 138 S. 1 Rdnr. 45; Urt. v. 21. 11. 2017 – 2 BvR 2177/16 –, DVBl. 2018, S. 35 Rdnr. 70; VerfG Brandenburg, Urt. v. 17.7.1997 – 1/97 –, juris Rdnr. 73; VerfGH RLP, Urt. v. 28. 3. 2000 – VGH N 12/98 –, juris Rdnr. 20; ThürVerfGH, Beschl. v. 31. 1. 2018 – VerfGH 26/15 –, juris Rdnr. 55.

²⁴ BVerfG, Beschl. v. 19. 11. 2014 – 2 BvL 2/13 –, BVerfGE 138 S. 1 Rdnr. 46, 53; Urt. v. 21. 11. 2017 – 2 BvR 2177/16 –, DVBl. 2018, S. 35 Rdnr. 71.

²⁵ BVerfG, Beschl. v. 23. 11. 1988 – 2 BvR 1619/83 u. a. –, BVerfGE 79, S. 127 (151 f.); Beschl. v. 19. 11. 2014 – 2 BvL 2/13 –, BVerfGE 138 S. 1 Rdnr. 53; Urt. v. 21. 11. 2017 – 2 BvR 2177/16 –, DVBl. 2018, S. 35 Rdnr. 78.

²⁶ BVerfG, Beschl. v. 19. 11. 2014 – 2 BvL 2/13 –, BVerfGE 138 S. 1 Rdnr. 53.

²⁷ BVerfG, Beschl. v. 19. 11. 2014 – 2 BvL 2/13 –, BVerfGE 138 S. 1 Rdnr. 53; Urt. v. 21. 11. 2017 – 2 BvR 2177/16 –, DVBl. 2018, S. 35 Rdnr. 78; VerfGH NRW, Urt. v. 17.12.1990 – 2/90 –, sub B.II.1.

²⁸ BVerfG, Beschl. v. 12. 1. 1982 – 2 BvR 113/81 –, BVerfGE 59, S. 216 (226); Beschl. v. 26. 10. 1994 – 2 BvR 445/91 –, BVerfGE 91, S. 228 (238); Beschl. v. 19. 11. 2014 – 2 BvL 2/13 –, BVerfGE 138 S. 1 Rdnr. 46; Urt. v. 21. 11. 2017 – 2 BvR 2177/16 –, DVBl. 2018, S. 35 Rdnr. 70 f.

die Eröffnung des Gewährleistungsgehalts des Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG.²⁹ Das Gewicht dieses Indizes hängt von der jeweiligen Aufgabe ab und kann bis zu einer entscheidenden Bedeutung reichen.³⁰ Allerdings können auch andere Gesichtspunkte als die historische Zuordnung die Einstufung als Angelegenheit der örtlichen Gemeinschaft im Sinne von Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG begründen.³¹ Denn der den Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft zuzurechnende Aufgabenkreis kann sich insbesondere mit Blick auf einen Wandel der sozialen, wirtschaftlichen und technischen Rahmenbedingungen verändern³².

Zum anderen ist nach den strukturellen Spezifika der Gemeinden, ihrer Einwohnerzahl und Fläche zu differenzieren³³. Insbesondere in Abhängigkeit von den unterschiedlichen Größen von Gemeinden kann sich dieselbe Aufgabe für eine Gemeinde als Angelegenheit der örtlichen Gemeinschaft und für eine andere Gemeinde als überörtlich darstellen. Die diesbezügliche Bewertung ist vom Gesetzgeber in Abwägung der Belange der Verwaltungseffizienz einerseits und der Bürgernähe andererseits vorzunehmen. Dies kann die Konsequenz zeitigen, dass eine Aufgabe für größere und leistungsfähigere Gemeinden als solche der örtlichen Gemeinschaft erfüllt werden kann, während für weniger leistungsstarke Gemeinden nur eine überörtliche Erfüllung möglich ist.³⁴

Darüber hinaus kann eine Aufgabe auch einer binnendifferenzierten Betrachtung bedürfen, indem nur Teile der Aufgabe als örtlich anzusehen sind.³⁵ In diesem Fall muss der Gesetzgeber die teilweise Örtlichkeit und teilweise

²⁹ BVerfG, Urt. v. 21. 11. 2017 – 2 BvR 2177/16 –, juris Rdnr. 113.

³⁰ BVerfG, Urt. v. 21. 11. 2017 – 2 BvR 2177/16 –, juris Rdnr. 113.

³¹ BVerfG, Urt. v. 21. 11. 2017 – 2 BvR 2177/16 –, DVBl. 2018, S. 35 Rdnr. 78.

³² BVerfG, Beschl. v. 19. 11. 2014 – 2 BvL 2/13 –, BVerfGE 138 S. 1 Rdnr. 47; Urt. v. 21. 11. 2017 – 2 BvR 2177/16 –, DVBl. 2018, S. 35 Rdnr. 72.

³³ BVerfG, Beschl. v. 23. 11. 1988 – 2 BvR 1619/83 u.a. –, BVerfGE 79, S. 127 (152)

³⁴ BVerfG, Beschl. v. 19. 11. 2014 – 2 BvL 2/13 –, BVerfGE 138 S. 1 Rdnr. 57; Urt. v. 21. 11. 2017 – 2 BvR 2177/16 –, DVBl. 2018, S. 35 Rdnr. 83.

³⁵ BVerfG, Beschl. v. 23. 11. 1988 – 2 BvR 1619/83 u.a. –, BVerfGE 79, S. 127 (153 f.); Beschl. v. 19. 11. 2014 – 2 BvL 2/13 –, BVerfGE 138 S. 1 Rdnr. 48; Urt. v. 21. 11. 2017 – 2 BvR 2177/16 –, DVBl. 2018, S. 35 Rdnr. 73.

Überörtlichkeit der Aufgabe angemessen bei der Ausgestaltung der Selbstverwaltungsgarantie berücksichtigen.³⁶

Wegen dieser Unterschiedlichkeit der Einordnung einer Aufgabe in Abhängigkeit von den tatsächlichen Umständen muss dem Gesetzgeber eine typisierende Betrachtung möglich sein. Er ist nicht gehalten, die Spezifika von einzelnen Gemeinden und unwesentlicheren Gruppen von Gemeinden zu berücksichtigen. Die Grenzen seiner Einschätzungsprärogative sind erst überschritten, wenn seine Einordnung einer Aufgabe als überörtlich als unvertretbar erscheint, wobei die Anforderungen an die Begründbarkeit mit steigender Ausdünnung der Substanz des Selbstverwaltungsrechts der Gemeinden, mithin mit dem Gewicht der betreffenden Aufgabe für die gemeindliche Selbstverwaltung, zunehmen.³⁷

Zu beachten ist, dass der Bezug auf die Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft in Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG gleichzeitig die Grenze der Verbandskompetenz der Gemeinde bezeichnet. Außerhalb des durch die „örtliche Gemeinschaft“ gezogenen Kreises darf sich die Gemeinde grundsätzlich nicht bewegen – es sei denn, überörtliche Angelegenheiten sind der Gemeinde durch Gesetz zur Erledigung zugewiesen.

Ist eine Angelegenheit in diesem Sinne eine örtliche, so unterfällt sie dem durch Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG geschützten Aufgabenbestand, ohne dass es darauf ankommt, ob es sich um eine freiwillige Selbstverwaltungsaufgabe handelt oder ob der Gesetzgeber die Aufgabe als pflichtige Selbstverwaltungsaufgabe ausgestaltet hat.³⁸ Ebenso wenig von Bedeutung ist der Gesetzgeber, der die

³⁶ BVerfG, Urt. v. 7.2.1991 – 2 BvL 24/84 –, juris Rdnr. 72; Beschl. v. 19. 11. 2014 – 2 BvL 2/13 –, BVerfGE 138 S. 1 Rdnr. 48; Urt. v. 21. 11. 2017 – 2 BvR 2177/16 –, DVBl. 2018, S. 35 Rdnr. 73.

³⁷ Vgl. BVerfG, Beschl. v. 23. 11. 1988 – 2 BvR 1619/83 u.a. –, BVerfGE 79, S. 127 (154)

³⁸ Vgl. BVerfG, Urt. v. 21. 11. 2017 – 2 BvR 2177/16 –, DVBl. 2018, S. 35 Rdnr. 117.

Pflichtigkeit der Aufgabe begründet hat, sei es der Bundes-, sei es der Landesgesetzgeber, wobei die konkrete Zuordnung der Aufgabe zur gemeindlichen Ebene dem Landesgesetzgeber vorbehalten bleibt.³⁹

aa) Ortsgemeinden

Gemeinden im Sinne der Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG (Art. 49 Abs. 1 und 3 LV RLP) sind die Ortsgemeinden.⁴⁰ Der den Ortsgemeinden zugeordnete Aufgabenbereich ist mit der institutionellen Garantie der Selbstverwaltung der Gemeinden vereinbar.⁴¹ Entsprechend dem Grundsatz, dass eine Übertragung des bloßen administrativen Aufgabenvollzugs auf eine andere Stelle bei fortbestehender Aufgabenträgerschaft der Gemeinde das Aufgabenverteilungsprinzip nicht verletzt (unten A.III.2.a.aa), ist es verfassungsrechtlich ebenso unschädlich, dass die Aufgaben der Ortsgemeinden im Wesentlichen von den Verbandsgemeinden verwaltet werden (§ 68 GemO RLP). Denn derartige Regelungen dienen gerade der Bewahrung des Rechts auf Selbstverwaltung im Vergleich mit einer wegen der fehlenden Verwaltungskraft der Ortsgemeinden sonst drohenden Schaffung von Einheitsgemeinden, zumal die Verbandsgemeinden bei ihrer Verwaltung der Aufgaben der Ortsgemeinden an die Beschlüsse des Ortsgemeinderats gebunden sind (§ 68 Abs. 1 Satz 1 GemO RLP).⁴²

bb) Verbandsgemeinden

Verbandsgemeinden sind nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofs Rheinland-Pfalz keine Gemeinden im Sinne von Art. 49 Abs. 1 und 3 LV RLP, sondern – wie die Landkreise – Gemeindeverbände nach Art. 49 Abs. 2 LV RLP. Anders als Gemeinden im Sinne von Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG sind

³⁹ Vgl. BVerfG, Urt. v. 21. 11. 2017 – 2 BvR 2177/16 –, DVBl. 2018, S. 35 Rdnr. 120.

⁴⁰ BVerwG, Urt. v. 27.1.1984 – 8 C 128/81 –, juris Rdnr. 17; *Enikö Zsinka*, Die Verbandsgemeinde: ein Zukunftsmodell?, DÖV 2013, S. 61 (63).

⁴¹ BVerwG, Urt. v. 27.1.1984 – 8 C 128/81 –, juris Rdnr. 22.

⁴² BVerwG, Urt. v. 27.1.1984 – 8 C 128/81 –, juris Rdnr. 24 f.

Verbandsgemeinden „von der Verfassung ungerufen“ und nicht durch eine institutionelle Garantie geschützt. Werden Verbandsgemeinden einfachgesetzlich errichtet – wie durch §§ 64 ff. GemO RLP erfolgt –, so garantiert Art. 49 Abs. 2 LV RLP nur „den Mindestinhalt ihrer Selbstverwaltungsrechte“.⁴³

Hieraus ist zu entnehmen, dass der verfassungsrechtliche Schutz der Aufgaben der Verbandsgemeinden keinesfalls weitergehen kann als der der Kreise (zu diesen unten A.III.1.b). Zu Recht wird im wissenschaftlichen Schrifttum darauf hingewiesen, dass die in Art. 28 Abs. 1 Satz 2 GG zugunsten der Kreise enthaltene institutionelle Garantie⁴⁴ dazu führen muss, dass das Schutzniveau für Landkreise und Verbandsgemeinden nicht gleich sein kann⁴⁵.

Welche Aufgaben vor diesem Hintergrund dem vom Verfassungsgerichtshof Rheinland-Pfalz genannten „Mindestinhalt“ des Selbstverwaltungsrechts der Verbandsgemeinden zugerechnet werden können, ist weitgehend ungeklärt. Die Gemeindeordnung Rheinland-Pfalz unterscheidet die Verbandsgemeindeaufgaben in sog. geborene und sog. gekorene Aufgaben. Während die „geborenen“ Aufgaben den Verbandsgemeinden unmittelbar durch Gesetz zugewiesen werden (§ 67 Abs. 1 und 2 GemO RLP), können die Verbandsgemeinden „gekorene“ Aufgaben unter den in § 67 Abs. 3 - 5 GemO RLP genannten Voraussetzungen von den Ortsgemeinden freiwillig übernehmen. Man wird davon ausgehen müssen, dass jedenfalls diese „gekorenen“ Aufgaben nicht zum „Mindestinhalt“ des Selbstverwaltungsrechts der Verbandsgemeinden gehören. Umgekehrt dürften nicht alle „geborenen“ Aufgaben zu diesem Mindestinhalt zählen. Vielmehr muss den Verbandsgemeinden noch ein Aufgabenportfolio zur eigenständigen Wahrnehmung als Selbstverwaltungsaufgaben verbleiben, das verhindert, dass die Verbandsgemeinden bloße „Schreibstuben“ der Ortsgemeinden werden.

⁴³ VerfGH RLP, Urt. v. 17. 12. 1969 – VGH 10/69 –, AS 11, S. 271 (273). Ebenso *Manfred Stamm*, in: Brocker/Droege/Jutzi, Verfassung für Rheinland-Pfalz, 2014, Art. 49 Rdnr. 16; *Enikö Zsinka*, Die Verbandsgemeinde: ein Zukunftsmodell?, DÖV 2013, S. 61 (63).

⁴⁴ BVerfG, Urt. v. 20. 12. 2007 – 2 BvR 2433/04 –, BVerfGE 119, S. 331 Rdnr. 117.

⁴⁵ *Manfred Stamm*, in: Brocker/Droege/Jutzi, Verfassung für Rheinland-Pfalz, 2014, Art. 49 Rdnr. 17, anders aber wohl Rdnr. 18.

b) Kreise

Anders als den Gemeinden durch Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG wird den Kreisen durch Art. 28 Abs. 2 Satz 2 GG kein Aufgabenbestand verfassungsunmittelbar zugewiesen. Die von den Kreisen wahrzunehmenden Aufgaben werden vielmehr durch den Gesetzgeber bestimmt.⁴⁶ Soweit das Gesetzesrecht eine Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG ähnliche Verbürgung enthält, dass die Landkreise auf das Kreisgebiet bezogene öffentliche Aufgaben als freie Aufgaben der Selbstverwaltung wahrnehmen können, soweit diese nicht durch Gesetz ausdrücklich anderen Stellen zugewiesen sind (§ 2 Abs. 1 LKrO RLP), ist diese Verbürgung einer Allzuständigkeit nur einfachrechtlich, nicht aber verfassungsrechtlich gewährleistet.⁴⁷

Die institutionelle Garantie der Kreise als Selbstverwaltungskörperschaften fordert dem Gesetzgeber allerdings ab, den Kreisen substanzielle Aufgaben auch des eigenen Wirkungskreises und nicht allein staatliche Aufgaben des übertragenen Wirkungskreises zuzuweisen.⁴⁸ Dabei dürfen die in den eigenen Wirkungskreis übertragenen Aufgaben nicht lediglich marginale Bedeutung und von einem Schwergewicht an staatlichen Aufgaben des übertragenen Wirkungskreises gleichsam dominiert werden.⁴⁹

Der Kreis der insoweit in Betracht kommenden Aufgaben wird zu den staatlichen Behörden „nach oben“ und zu den Gemeinden „nach unten“ vor allem durch das Merkmal der Überörtlichkeit abgegrenzt:

⁴⁶ BVerfG, Beschl. v. 17. 1. 1967 – 2 BvL 28763 –, BVerfGE 21, S. 117 (129); Urt. v. 7.2.1991 – 2 BvL 24/84 –, juris Rdnr. 69; BVerfG, Urt. v. 20. 12. 2007 – 2 BvR 2433/04 –, BVerfGE 119, S. 331 Rdnr. 116; Urt. v. 7. 10. 2014 – 2 BvR 1641/11 –, juris Rdnr. 114, 164.

⁴⁷ *Matthias Falk*, Die kommunalen Aufgaben unter dem Grundgesetz. Eine Untersuchung der rechtlichen Stellung der Aufgaben der kommunalen Körperschaften in der Staatsorganisation der Bundesrepublik Deutschland, 2006, S. 175 f.

⁴⁸ BVerfG, Urt. v. 7.2.1991 – 2 BvL 24/84 –, juris Rdnr. 69; BVerfG, Urt. v. 20. 12. 2007 – 2 BvR 2433/04 –, BVerfGE 119, S. 331 Rdnr. 117; Urt. v. 7. 10. 2014 – 2 BvR 1641/11 –, juris Rdnr. 114; ThürVerfGH, Urt. v. 9. 6. 2017 – VerfGH 61/16 –, juris Rdnr. 117.

⁴⁹ BVerfG, Urt. v. 20. 12. 2007 – 2 BvR 2433/04 –, BVerfGE 119, S. 331 Rdnr. 117.

„Überörtlich sind ... Aufgaben, die zwar für die Lebensbedürfnisse der Menschen an ihrem Wohnort Bedeutung haben, aber nicht durch spezifische Umstände der örtlichen Gemeinschaft bedingt sind und nach ihrem sachlichen Zuschnitt sowie den weitergreifenden Auswirkungen nur im größeren Verband wahrgenommen werden können; solche überörtlichen Aufgaben entstehen in einem weiteren Raum als dem der Gemeinden, nämlich aus dem Kreisgebiet als einheitlichem Ganzen.“⁵⁰

Der Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers zur Regelung des Aufgabenbereichs der Kreise endet erst dann, wenn der Gesetzgeber das Selbstverwaltungsrecht der Kreise durch das Unterlassen der Zuweisung von Aufgaben, die in Eigenverantwortlichkeit wahrgenommen werden könnten, entwertet.⁵¹

Aufgrund des Umstandes, dass den Kreisen durch Landesrecht traditionellerweise bestimmte Aufgaben wie die Trägerschaft für weiterführende Schulen, die Nahverkehrsträgerschaft, die Abfallentsorgung oder etwa die Krankenhausversorgung als Pflichtaufgaben des eigenen Wirkungskreises zugewiesen sind, hat das Bundesverfassungsgericht erwogen, ob diese Aufgaben gleichsam als die Kreise in ihrer Stellung als Selbstverwaltungskörperschaften prägender Mindestbestand von kreiskommunalen Aufgaben im eigenen Wirkungskreis angesehen werden könnten. Allerdings hat das Gericht diese Frage im Ergebnis offengelassen.⁵²

Die Zuweisung einer Aufgabe zur eigenverantwortlichen Wahrnehmung an Kreise führt dazu, dass die *Erledigung* der Aufgabe von dem Gewährleistungsbereich des Art. 28 Abs. 2 Satz 2 GG (bzw. des Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG) erfasst wird.⁵³ Ist dies der Fall, so bezieht sich die den Kreisen (wie den Gemeinden) verfassungsrechtlich gewährleistete Organisationshoheit⁵⁴ auch auf diese Aufgaben.

⁵⁰ ThürVerfGH, Urt. v. 9. 6. 2017 – VerfGH 61/16 –, juris Rdnr. 117.

⁵¹ BVerfG, Urt. v. 20. 12. 2007 – 2 BvR 2433/04 –, BVerfGE 119, S. 331 Rdnr. 116 f.; Urt. v. 7. 10. 2014 – 2 BvR 1641/11 –, juris Rdnr. 116.

⁵² BVerfG, Urt. v. 20. 12. 2007 – 2 BvR 2433/04 –, BVerfGE 119, S. 331 Rdnr. 123.

⁵³ BVerfG, Urt. v. 7. 10. 2014 – 2 BvR 1641/11 –, juris Rdnr. 115; VerfG Mecklenburg-Vorpommern, Urt. v. 26.7.2007 – 9/06 u.a. –, juris Rdnr. 110.

⁵⁴ BVerfG, Urt. v. 7. 10. 2014 – 2 BvR 1641/11 –, juris Rdnr. 117; VerfG Mecklenburg-Vorpommern, Urt. v. 26.7.2007 – 9/06 u.a. –, juris Rdnr. 110.

2. Verlagerung kommunaler Aufgaben auf die staatliche Verwaltung („Hochzonung“)

Die folgenden Ausführungen befassen sich mit der Frage, unter welchen Voraussetzungen eine „Hochzonung“ kommunaler Aufgaben, d. h. eine Änderung einer kommunalen in eine staatliche Aufgabenträgerschaft, verfassungsrechtlich zulässig ist.

a) Gemeindliche Aufgaben

Wie Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG deutlich macht, besteht das Recht der Gemeinden zur Wahrnehmung der Aufgaben der örtlichen Gemeinschaft nur „im Rahmen der Gesetze“. Es ist dem Gesetzgeber mithin nicht grundsätzlich verwehrt, auf den Bestand der „Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft“ zuzugreifen und Aufgaben von den Gemeinden auf andere Stellen, seien es staatliche Behörden, seien es Gemeindeverbände, zu übertragen⁵⁵. Einen entsprechenden Gesetzesvorbehalt enthält Art. 49 Abs. 1 Satz 2 LV RLP, wonach gemeindliche Aufgaben durch Gesetz bei Bestehen eines dringenden öffentlichen Interesses anderen Stellen zugewiesen werden können.

Allerdings sind dem gesetzgeberischen Zugriff auf den Aufgabenbestand der Kommunen seinerseits verfassungsrechtliche Grenzen gesetzt⁵⁶. Ausweislich der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts bemessen sich diese Grenzen danach, ob die Ausgestaltung und Formung durch den Gesetzgeber den Kernbereich der kommunalen Selbstverwaltung berührt oder nicht:

„Zum einen setzt der Kernbereich der Selbstverwaltungsgarantie ihm eine Grenze; hiernach darf der Wesensgehalt der gemeindlichen Selbstverwaltung nicht ausgehöhlt werden. Aber auch außerhalb des Kernbereichs ist

⁵⁵ BVerfG, Beschl. v. 23. 11. 1988 – 2 BvR 1619/83 u. a. –, BVerfGE 79, S. 127 (143).

⁵⁶ BVerfG, Beschl. v. 18. 5. 2004 – 2 BvR 2374/99 –, BVerfGE 110, S. 370 (400); Beschl. v. 19. 11. 2014 – 2 BvL 2/13 –, BVerfGE 138 S. 1 Rdnr. 50; Urt. v. 21. 11. 2017 – 2 BvR 2177/16 –, DVBl. 2018, S. 35 Rdnr. 75.

der Gesetzgeber nicht frei: Indem der Verfassungsgeber die Institution gemeindliche Selbstverwaltung nicht nur in ihrer überkommenen Gestalt aufgegriffen, sondern mit eigenen Aufgaben in den Aufbau des politischen Gemeinwesens nach der grundgesetzlichen Ordnung eingefügt hat, hat er ihr eine spezifische Funktion beigemessen, die der Gesetzgeber zu berücksichtigen hat.⁵⁷

Für die Hochzonung von Aufgaben der Verbandsgemeinden ist zu berücksichtigen, dass diese nicht dem Schutz des Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG unterliegen, sondern ihnen nur ein Mindestinhalt als Aufgabenportfolio zur eigenständigen Wahrnehmung als Selbstverwaltungsaufgaben verbleiben muss (oben IV.1.a.bb).

aa) Aufgaben des Kernbereichs kommunaler Selbstverwaltung

Absoluten Schutz vor staatlichen Maßnahmen genießt nur ein Kernbereich kommunaler Selbstverwaltung⁵⁸. Dieser Kernbereich umfasst keinen feststehenden Kanon von Aufgaben, sondern ist in seinem Bestand in die Zeit gestellt und damit entwicklungs offen.⁵⁹ Zu seiner Ausfüllung sind sowohl die geschichtliche Entwicklung als auch die verschiedenen Erscheinungsformen der kommunalen Selbstverwaltung einzubeziehen⁶⁰. In jedem Fall vom Kernbereichsschutz erfasst ist die Allzuständigkeit der Gemeinden⁶¹ (zu ihr oben A.III.1.a).

⁵⁷ BVerfG, Beschl. v. 23. 11. 1988 – 2 BvR 1619/83 u.a. –, BVerfGE 79, S. 127 (143).

⁵⁸ VerfGH RLP, Urt. v. 28. 3. 2000 – VGH N 12/98 –, juris Rdnr. 24. Dazu BVerwG, Urt. v. 27. 10. 2010 – 8 C 43/09 –, NVwZ 2011, S. 424 Rdnr. 20.

⁵⁹ BVerfG, Urt. v. 21. 11. 2017 – 2 BvR 2177/16 –, DVBl. 2018, S. 35 Rdnr. 88.

⁶⁰ BVerfG, Beschl. v. 23. 11. 1988 – 2 BvR 1619/83 u.a. –, BVerfGE 79, S. 127 (145); VerfGH RLP, Urt. v. 28. 3. 2000 – VGH N 12/98 –, juris Rdnr. 25.

⁶¹ BVerfG, Beschl. v. 19. 11. 2014 – 2 BvL 2/13 –, BVerfGE 138 S. 1 Rdnr. 59; Urt. v. 21. 11. 2017 – 2 BvR 2177/16 –, DVBl. 2018, S. 35 Rdnr. 88; VerfGH RLP, Urt. v. 28. 3. 2000 – VGH N 12/98 –, juris Rdnr. 25.

Zwar erweist sich das Kernbereichskonzept als durchaus unscharfer Prüfungsmaßstab⁶², doch lässt sich insoweit auf die Ausdifferenzierung der sog. Gemeindehoheiten zurückgreifen, für die das Bundesverfassungsgericht die Frage bereichsspezifisch diskutiert hat und denen insoweit eine indizielle Bedeutung zukommen kann⁶³. Diese indizielle Wirkung kann allerdings keine Identität der einzelnen „Gemeindehoheiten“ mit dem Kernbereich der kommunalen Selbstverwaltung bedeuten. Es handelt sich vielmehr um Sammelbegriffe, sog. Hoheitsbündel, deren einzelne Gehalte jeweils im Einzelfall auf ihre Zuordnung zum Kernbereich hin zu untersuchen sind.⁶⁴

Wenngleich der Kreis dieser Gemeindehoheiten unterschiedlich weit gezogen wird, so ist zu ihm doch in jedem Fall die Organisationshoheit zu zählen⁶⁵. Sie wurzelt in der verfassungsrechtlichen Anerkennung der Gemeinden als Selbstverwaltungsträger zur eigenverantwortlichen Wahrnehmung ihrer Aufgaben, was die Möglichkeit zur Gestaltung „eines gewissen organisatorischen Frei-raums“ zwingend impliziert.⁶⁶ Von Bedeutung ist der Kernbereichsschutz daher bei einem staatlichen Zugriff auf die Modi der Aufgabenwahrnehmung, selbst wenn die Aufgabe also solche bei den Gemeinden belassen wird. Dabei kommt es nicht darauf an, ob es sich um Aufgaben des eigenen oder des übertragenen

⁶² Vgl. für viele *Michael Nierhaus/Andreas Engels*, in: Sachs (Hrsg.), Grundgesetz, 8. Aufl. 2018, Art. 28 Rdnr. 64 ff.

⁶³ So jetzt explizit mit Blick auf die Eigenverantwortlichkeit der Aufgabenwahrnehmung BVerfG, Beschl. v. 19. 11. 2014 – 2 BvL 2/13 –, BVerfGE 138 S. 1 Rdnr. 59; Urt. v. 21. 11. 2017 – 2 BvR 2177/16 –, DVBl. 2018, S. 35 Rdnr. 88. Ebenso ThürVerfGH, Beschl. v. 31. 1. 2018 – VerfGH 26/15 –, juris Rdnr. 55. Vgl. auch *Peter J. Tettinger*, Die Verfassungsgarantie der kommunalen Selbstverwaltung, in: Mann / Püttner (Hrsg.), Handbuch der kommunalen Wissenschaft und Praxis, Bd. 1, 3. Aufl. 2007, § 11 Rdnr. 20.

⁶⁴ *Klaus Vogelsang*, in: Friauf / Höfling (Hrsg.), Berliner Kommentar zum Grundgesetz, Art. 28 Rdnr. 118

⁶⁵ BVerfG, Urt. v. 20. 12. 2007 – 2 BvR 2433/04 –, BVerfGE 119, S. 331 Rdnr. 146; Urt. v. 7. 10. 2014 – 2 BvR 1641/11 –, juris Rdnr. 117; Beschl. v. 19. 11. 2014 – 2 BvL 2/13 –, juris Rdnr. 49. Eingehend *Utz Schliesky*, Kommunale Organisationshoheit unter Reformdruck, Die Verwaltung 38 (2005), S. 339 ff.

⁶⁶ BVerfG, Beschl. v. 26. 10. 1994 – 2 BvR 445/91 –, NVwZ 1995, S. 677. Ähnlich BVerfG, Urt. v. 7. 10. 2014 – 2 BvR 1641/11 –, juris Rdnr. 117.

Wirkungskreises handelt⁶⁷, ohne dass allerdings – umgekehrt – eine Aufgabe des übertragenen Wirkungskreises ohne örtlichen Bezug durch die eigenverantwortliche Wahrnehmung zu einer von der Selbstverwaltungsgarantie umfassten Aufgabe würde⁶⁸.

Insoweit ist zu unterscheiden zwischen der äußeren organisatorischen Grundstruktur der Gemeinden einerseits und der Gestaltung der inneren Organisation der Gemeinde sowie der Entscheidungszuständigkeiten und -abläufe andererseits:⁶⁹ Letztere betrifft sowohl die Festlegung der Art und Weise der Erfüllung von Aufgaben als auch die Gestaltung der Verwaltungsorganisation sowie die Auswahl und den Einsatz des Personals.⁷⁰ Regelungen der Aufgabenwahrnehmung durch die Kommunen, die deren eigenständige organisatorische Gestaltungsfähigkeit „ersticken“ würden, sind dem Gesetzgeber verwehrt.⁷¹ Unterhalb dieser Grenze kann der Gesetzgeber jedoch Organisationsvorgaben für die Gemeinden formulieren, um eine effektive Aufgabenwahrnehmung sicherzustellen.⁷² Dies ermöglicht dem Gesetzgeber sogar, einen anderen Träger als die Gemeinde, deren Aufgabe in Rede steht, mit der „verwaltungsmäßigen Besorgung“ dieser Aufgabe zu betrauen.⁷³

Des Weiteren erstreckt sich die Organisationshoheit auf die von der Kommune zu treffenden Entscheidungen, umfasst sie doch auch das Recht der Gemeinde, „über Gewichtung, Qualität und Inhalt der Entscheidungen zu befinden“⁷⁴. Dies schränkt allerdings nicht die Befugnis des Gesetzgebers ein, die

⁶⁷ BVerfG, Urt. v. 7. 10. 2014 – 2 BvR 1641/11 –, juris Rdnr. 118; ThürVerfGH, Urt. v. 12. 10. 2004 – VerfGH 16/02 –, DVBl. 2005, S. 443 (447); ThürVerfGH, Beschl. v. 31. 1. 2018 – VerfGH 26/15 –, juris Rdnr. 56.

⁶⁸ VerfGH NRW, Urt. v. 26.6.2001 – 28/00 u. 30/00 –, juris Rdnr. 52.

⁶⁹ BVerfG, Beschl. v. 26. 10. 1994 – 2 BvR 445/91 –, NVwZ 1995, S. 677 f.; VerfG Brandenburg, Beschl. v. 20. 1. 2017 – 61/15 –, juris Rdnr. 57.

⁷⁰ BVerfG, Urt. v. 20. 12. 2007 – 2 BvR 2433/04 –, BVerfGE 119, S. 331 Rdnr. 146.

⁷¹ BVerfG, Beschl. v. 19. 11. 2014 – 2 BvL 2/13 –, BVerfGE 138 S. 1 Rdnr. 59; ThürVerfGH, Beschl. v. 31. 1. 2018 – VerfGH 26/15 –, juris Rdnr. 58.

⁷² BVerfG, Beschl. v. 19. 11. 2002 – 2 BvR 329/97 –, BVerfGE 107, S. 1 (19); Urt. v. 20. 12. 2007 – 2 BvR 2433/04 –, BVerfGE 119, S. 331 Rdnr. 147; VerfG Brandenburg, Beschl. v. 20. 1. 2017 – 61/15 –, juris Rdnr. 57.

⁷³ BVerfG, Urt. v. 20. 12. 2007 – 2 BvR 2433/04 –, BVerfGE 119, S. 331 Rdnr. 147; ThürVerfGH, Beschl. v. 31. 1. 2018 – VerfGH 26/15 –, juris Rdnr. 58.

⁷⁴ BVerfG, Urt. v. 7. 10. 2014 – 2 BvR 1641/11 –, juris Rdnr. 117.

Voraussetzungen und den Inhalt der Entscheidung sowie das dabei einzuhaltende Verfahren betreffende Regelungen zu erlassen⁷⁵.

Ein Eingriff in den Kernbereich der kommunalen Selbstverwaltung liegt auch⁷⁶ vor, wenn der Entzug einer bisher den Gemeinden zugeordneten Aufgabe „die gemeindliche Selbstverwaltung innerlich aushöhlte, sie die Gelegenheit zu kraftvoller Betätigung verlöre und nur noch ein Scheindasein führen könnte“⁷⁷. Überschritten wird diese Grenze durch einen Aufgabenentzug, der den Gemeinden in einer Gesamtbetrachtung der noch verbliebenen Aufgaben kein hinreichendes Betätigungsfeld zu eigenverantwortlicher Regelung mehr belässt⁷⁸. Insoweit ist eine kumulative Betrachtung durchzuführen: Wäre der Entzug einer gemeindlichen Aufgabe bei isolierter Betrachtung mit Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG vereinbar, nicht jedoch in Zusammenschau mit dem Entzug weiterer Aufgaben, welcher bei Einzelbetrachtung ebenfalls in Einklang mit der genannten Verfassungsbestimmung stehen würde, so verstößt die Aufgabenübertragung insgesamt gegen die gemeindliche Selbstverwaltungsgarantie.⁷⁹

bb) Aufgaben außerhalb des Kernbereichsschutzes

Der Schutz der kommunalen Selbstverwaltungsgarantie ist nicht auf den absoluten Kernbereichsschutz beschränkt. Bei Berührungen der Selbstverwaltungsgarantie außerhalb des Kernbereichs muss sich das staatliche Gesetz in den Grenzen bewegen, die der Gesetzgeber zur Wahrung der jeweils verfolgten Gemeinwohlbelange für erforderlich halten kann.⁸⁰ Insoweit besteht also die

⁷⁵ BVerfG, Urt. v. 7.2.1991 – 2 BvL 24/84 -, juris Rdnr. 67.

⁷⁶ Zur „Aushöhlungsthese“ als einem von mehreren Ansätzen zur Ausfüllung des Kernbereichsansatzes *Veith Mehde*, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, Stand: Nov. 2012, Art. 28 Rdnr. 113, 115.

⁷⁷ BVerfG, Beschl. v. 23. 11. 1988 – 2 BvR 1619/83 u. a. –, BVerfGE 79, S. 127 (155); ebenso etwa VerfGH RLP, Urt. v. 28. 3. 2000 – VGH N 12/98 –, juris Rdnr. 25.

⁷⁸ BVerfG, Beschl. v. 23. 11. 1988 – 2 BvR 1619/83 u. a. –, BVerfGE 79, S. 127 (155).

⁷⁹ BVerwG, Urt. v. 27.1.1984 – 8 C 128/81 –, juris Rdnr. 21.

⁸⁰ BVerfG, Urt. v. 20. 12. 2007 – 2 BvR 2433/04 u.a. –, NVwZ 2008, S. 183 Rdnr. 148.

Notwendigkeit, den regelnden Zugriff des Gesetzgebers am Maßstab des Verhältnismäßigkeitsprinzips zu rechtfertigen⁸¹. Determinante zur Bestimmung dieses Maßstabs ist der „verfassungsgewollte, prinzipielle Vorrang einer dezentralen, also gemeindlichen, vor einer zentral und damit staatlich determinierten Aufgabenwahrnehmung“⁸².

Nach diesem sog. Aufgabenverteilungsprinzip enthält Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG für Aufgaben mit örtlichem Bezug eine grundsätzliche Entscheidung zugunsten der Zuständigkeit der Gemeinden, die der zuständigkeitsverteilende Gesetzgeber zu berücksichtigen hat.⁸³ Das Aufgabenverteilungsprinzip verlangt auch, dass die Maßstäbe für die Verteilung der Aufgaben sachlich vertretbar sind und die kommunalen Gebietskörperschaften bei der Aufgabenzuordnung nicht willkürlich ungleich behandelt werden.⁸⁴ Die Gründe, aus denen der Gesetzgeber den Gemeinden eine Aufgabe mit dem Charakter einer Angelegenheit der örtlichen Gemeinschaft entziehen und einer anderen Verwaltungsebene zuweisen will, müssen die durch das Aufgabenverteilungsprinzip vorgenommene Zuordnung der Aufgabe überwiegen.⁸⁵ Der Gesetzgeber hat mithin „die widerstreitenden Belange der Verwaltungseffizienz und Bürgernähe in einen vertretbaren

⁸¹ BVerfG, Beschl. v. 19. 11. 2014 – 2 BvL 2/13 –, BVerfGE 138 S. 1 Rdnr. 55; Urt. v. 21. 11. 2017 – 2 BvR 2177/16 –, DVBl. 2018, S. 35 Rdnr. 80; *Michael Nierhaus/Andreas Engels*, in: Sachs (Hrsg.), Grundgesetz, 8. Aufl. München 2018, Art. 28 Rdnr. 72 ff.

⁸² BVerfG, Beschl. v. 7. 2. 1991 – 2 BvL 24/84 –, NVwZ 1992, S. 365 (366); ebenso Beschl. v. 23. 11. 1988 – 2 BvR 1619/83 u.a. –, BVerfGE 79, S. 127 (147 ff.); Urt. v. 20. 12. 2007 – 2 BvR 2433/04 –, BVerfGE 119, S. 331 Rdnr. 148; Urt. v. 21. 11. 2017 – 2 BvR 2177/16 –, DVBl. 2018, S. 35 Rdnr. 76 f.; VerfG Brandenburg, Beschl. v. 20. 1. 2017 – 61/15 –, juris Rdnr. 56.

⁸³ BVerfG, Beschl. v. 23. 11. 1988 – 2 BvR 1619/83 u. a. –, BVerfGE 79, S. 127 (150); BVerfG, Urt. v. 7. 2. 1991 – 2 BvL 24/84 –, juris Rdnr. 66; Urt. v. 7. 10. 2014 – 2 BvR 1641/11 –, BVerfGE 137, S. 108 (156 f.); Beschl. v. 19. 11. 2014 – 2 BvL 2/13 –, BVerfGE 138 S. 1 Rdnr. 54; Urt. v. 21. 11. 2017 – 2 BvR 2177/16 –, DVBl. 2018, S. 35 Rdnr. 59; VerfGH NRW, Urt. v. 17.12.1990 – 2/90 –, sub B; VerfGH RLP, Urt. v. 28. 3. 2000 – VGH N 12/98 –, juris Rdnr. 38.

⁸⁴ VerfGH NW, Urt. v. 22. 9. 1992 – VerfGH 3/91 –, NVwZ-RR 1993, S. 486 (487).

⁸⁵ BVerfG, Beschl. v. 23. 11. 1988 – 2 BvR 1619/83 u. a. –, BVerfGE 79, S. 127 (154); Urt. v. 21. 11. 2017 – 2 BvR 2177/16 –, DVBl. 2018, S. 35 Rdnr. 82.

Ausgleich zu bringen“⁸⁶. Insoweit hat der Gesetzgeber zwar einen Entscheidungsspielraum, der jedoch nicht erst durch sachfremde Erwägungen, sondern bereits durch die sachliche Vertretbarkeit der Aufgabenverlagerung begrenzt wird.⁸⁷ Dies bedingt notwendigerweise, dass der Aufgabenzuordnung entsprechende Ermittlungen und Überlegungen des Landesgesetzgebers vorausgehen, um diesen Maßstäben gerecht werden zu können.⁸⁸

Der zentrale rechtfertigende Gemeinwohlaspekt für einen Aufgabenzug ist die nicht anders sicherstellbare ordnungsgemäße Aufgabenerfüllung⁸⁹ (zur Reichweite unten A.IV.2). Sind die Gemeinden hierzu nicht in der Lage, so muss ihr Interesse an der Aufgabenträgerschaft gegenüber dem gesamtstaatlichen Interesse zurücktreten. Insoweit ist eine ebenenbezogene Betrachtung anzustellen. Maßgebend ist also die Fähigkeit der in ihrer Gesamtheit als Ebene betrachteten Gemeinden zur Erfüllung der betreffenden Aufgaben. Den Spezifika einer unbedeutenden Gruppe von Gemeinden oder gar einer einzelnen Gemeinde muss der Gesetzgeber nicht Rechnung tragen⁹⁰.

Hat sich das Grundgesetz in Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG für eine dezentrale Zuordnung von Aufgaben mit örtlichem Bezug entschieden, insbesondere auch um den Bürgerinnen und Bürgern die Mitwirkung an der Erledigung der sie betreffenden öffentlichen Aufgaben zu eröffnen, so vermag die Verfolgung von Zielen, die wie die Konzentration von Zuständigkeiten, die Vereinfachung von Verwaltungsorganisation und -vorgängen oder die Steigerung der Verwaltungseffizienz durch eine „Hochkonzentration“ von Aufgaben auf eine höhere Verwaltungsebene gerade durch eine Konterkarierung dieser Dezentralität erreicht werden

⁸⁶ BVerfG, Beschl. v. 19. 11. 2014 – 2 BvL 2/13 –, BVerfGE 138 S. 1 Rdnr. 57. Da das Bundesverfassungsgericht eine höhere Effizienz der staatlichen Verwaltung für einen Aufgabenzug gerade *nicht* ausreichen lässt, dürfte nicht „Verwaltungseffizienz“, sondern „Verwaltungseffektivität“ gemeint sein.

⁸⁷ BVerfG, Beschl. v. 23. 11. 1988 – 2 BvR 1619/83 u. a. –, BVerfGE 79, S. 127 (154).

⁸⁸ *Alexander Schink*, Kommunale Selbstverwaltung im kreisangehörigen Raum, *VerwArch* 1990, S. 385 (414).

⁸⁹ BVerfG, Urt. v. 20. 12. 2007 – 2 BvR 2433/04 –, BVerfGE 119, S. 331 Rdnr. 148; Beschl. v. 19. 11. 2014 – 2 BvL 2/13 –, BVerfGE 138 S. 1 Rdnr. 58.

⁹⁰ BVerfG, Beschl. v. 19. 11. 2014 – 2 BvL 2/13 –, BVerfGE 138 S. 1 Rdnr. 57.

sollen, keine Aufgabenverlagerung rechtfertigen⁹¹. Andere Aufgabenträger stehen nicht in einem Wettbewerb mit den Gemeinden, wer die betreffende Aufgabe effektiver und effizienter erfüllen kann. Erst dann, wenn die ordnungsgemäße Erfüllung nicht anders sichergestellt werden kann oder die Kosten der gemeindlichen Aufgabenwahrnehmung außer Verhältnis zu der Wahrnehmung durch eine andere Verwaltungsebene führen, liegen den Aufgabenzug rechtfertigende Gründe des Gemeininteresses vor.⁹² Nicht ausreichend ist hingegen, dass eine andere Verwaltungsebene die betreffende Aufgabe wirtschaftlicher erledigen könnte.⁹³

Die Gefahr einer Nichterfüllung der Aufgabe durch die Gemeinde stellt noch keinen eine Aufgabenzug rechtfertigenden Grund dar. Vielmehr hat das Land zunächst die ihm zu Gebote stehenden Möglichkeiten der Rechtsaufsicht auszuschöpfen, um die Gemeinde zur Aufgabenerfüllung anzuhalten. Erst wenn die aufsichtlichen Instrumente nicht ausreichen, weil die Gemeinde beispielsweise wegen einer Überforderung nicht in der Lage ist, die Aufgabe zu erfüllen, kommt eine Hochzonung der Aufgabe in Betracht.⁹⁴

Selbst dann, wenn die Gemeinde nicht über eine ausreichende Leistungsfähigkeit und Verwaltungskraft verfügt, um eine gemeindliche Aufgabe wahrzunehmen, rechtfertigt dies noch nicht die Übertragung dieser Aufgabe auf den Staat. Dies ist vielmehr erst dann zulässig, wenn die Erfüllung der gemeindlichen Aufgabe nicht im Wege einer interkommunalen Kooperation sichergestellt werden kann (dazu unten A.V).⁹⁵

⁹¹ Großzügiger wohl *Tobias Eggers*, *Die Verzonung von Aufgaben, Zuständigkeiten, Kompetenzen und Befugnissen. Grenzen der legislativen Gestaltungsmacht auf kommunaler Ebene*, 2011, S. 262.

⁹² BVerfG, Beschl. v. 23. 11. 1988 – 2 BvR 1619/83 u.a. –, BVerfGE 79, S. 127 (153); Beschl. v. 19. 11. 2014 – 2 BvL 2/13 –, BVerfGE 138 S. 1 Rdnr. 58; Urt. v. 21. 11. 2017 – 2 BvR 2177/16 –, DVBl. 2018, S. 35 Rdnr. 84; VerfGH NRW, Urt. v. 17.12.1990 – 2/90 –, sub B.II.2.c; vgl. VerfGH RLP, Urt. v. 28. 3. 2000 – VGH N 12/98 –, juris Rdnr. 38.

⁹³ BVerfG, Beschl. v. 19. 11. 2014 – 2 BvL 2/13 –, BVerfGE 138 S. 1 Rdnr. 58; Urt. v. 21. 11. 2017 – 2 BvR 2177/16 –, DVBl. 2018, S. 35 Rdnr. 84.

⁹⁴ BVerfG, Urt. v. 21. 11. 2017 – 2 BvR 2177/16 –, DVBl. 2018, S. 35 Rdnr. 143 f.

⁹⁵ BVerfG, Beschl. v. 19. 11. 2014 – 2 BvL 2/13 –, BVerfGE 138 S. 1 Rdnr. 74; Urt. v. 21. 11. 2017 – 2 BvR 2177/16 –, DVBl. 2018, S. 35 Rdnr. 86.

Zur Herstellung der Verhältnismäßigkeit der Übertragung einer Aufgabe von den Gemeinden auf eine staatliche Ebene kann es der Aspekt des Schutzes von verfassungsrechtlich gewährleisteten Rechtsgütern durch Verfahren⁹⁶ gebieten, den Gemeinden ein Mitwirkungsrecht einzuräumen.⁹⁷ Allerdings gilt dies nur insoweit, wie die staatliche Aufgabenwahrnehmung fortbestehende, von der Selbstverwaltungsgarantie umfasste Rechtspositionen berührt, wie dies etwa bei Maßnahmen der fachplanerischen Infrastrukturplanung der Fall sein kann.⁹⁸ Welchen Grad das Mitwirkungsrecht haben muss, ob es also als Anhörungs-, Mitberatungs- oder Vorschlagsrecht oder gar in Form einer kondominialen Verwaltung auszugestalten ist, hängt vom Gewicht des berührten kommunalen Interesses ab.⁹⁹ Entscheidend hierfür ist, welcher Form des Mitwirkungsrechts die Gemeinde zur Verteidigung ihrer spezifischen Belange bedarf.¹⁰⁰

Die am Maßstab des Aufgabenverteilungsprinzips nicht gerechtfertigte Aufgabenentziehung selbst wird hingegen nicht dadurch mit Art. 28 Abs. 2 GG vereinbar, dass mit der Gemeinde, der die Aufgabe entzogen wurde, bei der Aufgabenerfüllung ein Benehmen herzustellen ist. Denn selbst dann, wenn die Gemeinde die Herstellung des Benehmens verweigern würde, wäre die staatliche Verwaltung hieran nicht gebunden, so dass die Herstellung des Benehmens der Gemeinde keine Einflussnahme auf die Wahrnehmung der Aufgabe ermöglicht.¹⁰¹

⁹⁶ Zum Gedanken des Rechtsgüterschutzes durch Verfahren vgl. *Daniel Bergner*, Grundrechtsschutz durch Verfahren, 1998; *Carsten Schucht*, Grundrechtsschutz durch Verfahren, DÖV 2014, S. 21 ff.; *Arno Wieckhorst*, Grundrechtsschutz durch Legislativverfahren, 2017.

⁹⁷ BVerfG, Beschl. v. 19. 11. 2014 – 2 BvL 2/13 –, BVerfGE 138 S. 1 Rdnr. 60. Zu weiteren Ausprägungen des Rechtsschutzes durch Verfahren für die Kommunen BVerfG, Urt. v. 7. 10. 2014 – 2 BvR 1641/11 –, BVerfGE 137, S. 108 (156).

⁹⁸ BVerfG, Beschl. v. 19. 11. 2014 – 2 BvL 2/13 –, BVerfGE 138 S. 1 Rdnr. 60.

⁹⁹ BVerfG, Beschl. v. 19. 11. 2014 – 2 BvL 2/13 –, BVerfGE 138 S. 1 Rdnr. 60.

¹⁰⁰ BVerfG, Beschl. v. 19. 11. 2014 – 2 BvL 2/13 –, BVerfGE 138 S. 1 Rdnr. 88.

¹⁰¹ BVerfG, Urt. v. 21. 11. 2017 – 2 BvR 2177/16 –, DVBl. 2018, S. 35 Rdnr. 87.

Das durch Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG zum Ausdruck gebrachte Bild der Rolle der Gemeinden verlangt „eine mit wirklicher Verantwortlichkeit ausgestattete Einrichtung der Selbstverwaltung“.¹⁰² Unter Verhältnismäßigkeitsgesichtspunkten steigen deshalb die Anforderungen an die Rechtfertigung des Aufgabenentzugs, „je mehr die Selbstverwaltungsgarantie der Gemeinden als Folge der gesetzlichen Regelung an Substanz verliert“.¹⁰³

Dass Art. 49 Abs. 1 Satz 2 LV RLP als Voraussetzung für die Zuweisung von öffentlichen Aufgaben an andere Stellen als Gemeinden ein *dringendes* öffentliches Interesse fordert, begründet nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofs Rheinland-Pfalz keine über die durch Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG statuierten hinausgehenden Anforderungen. Vielmehr versteht der Gerichtshof Art. 49 Abs. 1 Satz 2 LV RLP als landesverfassungsrechtlichen Ausdruck des Aufgabenverteilungsprinzips.¹⁰⁴

b) Kreisaufgaben

Aus der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, dass den Kreisen durch Art. 28 Abs. 2 Satz 2 GG kein Aufgabenbestand verfassungsunmittelbar zugewiesen ist, sondern die von den Kreisen wahrzunehmenden Aufgaben durch den Gesetzgeber bestimmt werden (oben A.III.1.b), ist zu entnehmen, dass die Hochzoning von Kreisaufgaben auf die unmittelbar staatliche Verwaltung oder die Umwandlung von Pflichtaufgaben des eigenen Wirkungskreises in von den Kreisen erfüllte staatliche Aufgaben grundsätzlich keine Rechtfertigung am Maßstab des verfassungsrechtlichen Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes bedarf.¹⁰⁵ Die Grenze des verfassungsrechtlich Zulässigen ist erst dann

¹⁰² BVerfG, Beschl. v. 19. 11. 2002 – 2 BvR 329/97 –, BVerfGE 107, S. 1 (12); Beschl. v. 19. 11. 2014 – 2 BvL 2/13 –, BVerfGE 138 S. 1 Rdnr. 52; Urt. v. 21. 11. 2017 – 2 BvR 2177/16 –, DVBl. 2018, S. 35 Rdnr. 77.

¹⁰³ BVerfG, Beschl. v. 19. 11. 2014 – 2 BvL 2/13 –, BVerfGE 138 S. 1 Rdnr. 56; Urt. v. 21. 11. 2017 – 2 BvR 2177/16 –, DVBl. 2018, S. 35 Rdnr. 81.

¹⁰⁴ VerfGH RLP, Urt. v. 28. 3. 2000 – VGH N 12/98 –, juris Rdnr. 38.

¹⁰⁵ *Winfried Kluth*, Der grundgesetzliche Schutz der Landkreise vor Aufgabenübertragung und Aufgabenentzug, ZG 2008, S. 292 (296 f.).

erreicht, wenn den Kreisen als Selbstverwaltungskörperschaften in einer Gesamtbetrachtung kein substantieller Bestand an Aufgaben des eigenen Wirkungskreises mehr verbleibt.¹⁰⁶

Die den Kreisen durch den Gesetzgeber als Aufgaben des eigenen Wirkungskreises zugewiesenen Aufgaben werden durch das den Kreisen durch Art. 28 Abs. 2 Satz 2 GG gewährleistete Recht auf eigenverantwortliche *Wahrnehmung* von Aufgaben unterfüttert. Für die Reichweite dieses Schutzes der Organisationshoheit ist im Wesentlichen auf die für die Gemeinden geltenden Grundsätze (oben A.III.2.a.aa) zurückzugreifen.¹⁰⁷

3. Verlagerung staatlicher Aufgaben auf die kommunale Verwaltung („Herunterzonung“)

Das Aufgabenverteilungsprinzip ist auch bei der Übertragung von zusätzlichen Aufgaben durch den Staat auf die Kommunen zu beachten¹⁰⁸, allerdings nur in negativer Richtung, d. h. als Maßstab für die Überprüfung, ob eine beabsichtigte weitere Aufgabenübertragung mit dem Selbstverwaltungsrecht in Einklang steht. In gleichsam positiver Richtung, d. h. eine Übertragung staatlicher Aufgaben auf die Kommunen fordernd, wirkt das allgemeine Aufgabenverteilungsprinzip nicht. Art. 49 Abs. 4 Satz 1 LV RLP regelt lediglich die Anforderungen an die Zulässigkeit einer Übertragung staatlicher Aufgaben auf die Gemeinden und Gemeindeverbände, ohne eine solche Übertragung im Sinne einer Dezentralisierung der Aufgabenerfüllung zu intendieren. Hierfür bedarf es besonderer verfassungsrechtlicher Regelungen, die wie etwa Art. 85 Abs. 1 Satz 2 SächsVerf auf eine Übertragung staatlicher Aufgaben hinwirken. Nach dieser Vorschrift sollen den Kommunen Aufgaben übertragen werden, wenn sie von ihnen zuverlässig und zweckmäßig erfüllt werden können¹⁰⁹.

¹⁰⁶ *Winfried Kluth*, Der grundgesetzliche Schutz der Landkreise vor Aufgabenübertragung und Aufgabenentzug, ZG 2008, S. 292 (296).

¹⁰⁷ BVerfG, Urt. v. 7.2.1991 – 2 BvL 24/84 –, juris Rdnr. 69.

¹⁰⁸ BVerfG, Urt. v. 20. 12. 2007 – 2 BvR 2433/04 –, BVerfGE 119, S. 331 Rdnr. 118.

¹⁰⁹ Zur Wirkung dieser Bestimmung SächsVerfGH, Urt. v. 29.5.2009 – Vf. 79-II-08 –, juris Rdnr. 355 ff.

Anders als Gemeinden, die sich darauf berufen können, dass durch die Zuweisung weiterer Aufgaben ihre Möglichkeit zur Wahrnehmung zum verfassungsrechtlich geschützten Bestand zählender Selbstverwaltungsaufgaben eingeschränkt wird¹¹⁰, können sich Kreise in aller Regel nicht gegen die Übertragung neuer Aufgaben wehren¹¹¹:

Da die Kreise „auf einen gesetzlich beschriebenen Aufgabenbestand verwiesen sind, bedeutet eine Änderung in aller Regel nicht einen Eingriff in den verfassungsrechtlich garantierten Aufgabenbestand, sondern eine neue Umschreibung seines Umfangs. Ein Eingriff in das verfassungsrechtlich garantierte Selbstverwaltungsrecht der Gemeindeverbände kann erst angenommen werden, wenn die Übertragung einer neuen Aufgabe ihre Verwaltungskapazitäten so sehr in Anspruch nimmt, dass sie nicht mehr ausreichen, um einen Mindestbestand an zugewiesenen Selbstverwaltungsaufgaben des eigenen Wirkungskreises wahrzunehmen, der für sich genommen und im Vergleich zu zugewiesenen staatlichen Aufgaben ein Gewicht aufweist, das der institutionellen Garantie der Kreise als Selbstverwaltungskörperschaften gerecht wird.“¹¹²

Da den Verbandsgemeinden nur ein Mindestinhalt als Aufgabenportfolio zur eigenständigen Wahrnehmung als Selbstverwaltungsaufgaben verbleiben muss (oben A.IV.1.a.bb), werden diese Grundsätze entsprechend auf die Herunterzonung staatlicher Aufgaben auf die Verbandsgemeinden anzuwenden sein.

¹¹⁰ BVerfG, Urt. v. 20. 12. 2007 – 2 BvR 2433/04 –, BVerfGE 119, S. 331 Rdnr. 119; VerfGH NRW, Urt. v. 22.9.1992 – 3/91 –; VerfGH NRW, Urt. v. 12.12.1995 – 5/94 –, juris Rdnr. 42; *Julia Unseld*, Die Rechtsstellung kommunaler und funktionaler Selbstverwaltungskörperschaften bei ihrer Inanspruchnahme für staatliche Aufgaben – dargestellt am Beispiel der Gemeinden und der Rechtsanwaltskammern, 2008, S. 47 ff. Vertiefend mit Blick auf die einzelnen „Kommunalhoheiten“ *Nadim Hermes*, Maßstab und Grenzen der Übertragung staatlicher Aufgaben auf die Gemeinden und Landkreise, 2007, S. 93 ff.

¹¹¹ BVerfG, Urt. v. 20. 12. 2007 – 2 BvR 2433/04 –, BVerfGE 119, S. 331 Rdnr. 118 f.

¹¹² BVerfG, Urt. v. 20. 12. 2007 – 2 BvR 2433/04 –, BVerfGE 119, S. 331 Rdnr. 120. Zu den mit einer Vermehrung der Aufgaben im übertragenen Wirkungskreis der Kreise ggf. verbundenen Problemen *Winfried Kluth*, Kommunale Selbstverwaltung kontra (staatliche) Verwaltungseffizienz? Selbstverwaltungsaufgaben und übertragener Wirkungskreis, in: Meyer / Wallerath (Hrsg.), *Gemeinden und Kreise in der Region*, 2004, S. 65 ff.

Der Umstand, dass die Gemeinden und Gemeindeverbände im Falle der Herunterzonung staatlicher Aufgaben einen Mehrbelastungsausgleich aus der Konnexitätsregelung des Art. 49 Abs. 5 LV RLP verlangen können, führt nicht bereits regelhaft dazu, dass eine Überlastung der Kommunen durch die Übertragung weiterer Aufgaben ausgeschlossen ist¹¹³. Das Konnexitätserfordernis regelt die finanziellen Folgen einer erfolgten Aufgabenübertragung, führt aber nicht dazu, dass bereits die Aufgabenübertragung als solche verfassungsrechtlich zulässig wird.¹¹⁴ Sonst müsste umgekehrt ein Verstoß gegen das Konnexitätsprinzip dazu führen, dass bereits die Aufgabenübertragung verfassungswidrig ist, was aber gerade nicht der Fall ist¹¹⁵.

Inwieweit eine Übertragung staatlicher Aufgaben auf die kommunale Ebene verfassungswidrig sein könnte, weil die die Aufgaben aufnehmenden Gebietskörperschaften zu einer sachangemessenen und effektiven Erfüllung dieser Aufgaben von vornherein nicht in der Lage sind, ist außerhalb von spezifischen Normen wie Art. 85 Abs. 1 Satz 2 SächsVerf weitgehend ungeklärt. Allein der Umstand, dass es sich bei diesen Aufgaben bisher um staatliche und damit überörtliche handelte, steht deren Übertragung selbst auf die gemeindliche Ebene nicht entgegen¹¹⁶. Soweit eine Berührung des Aufgabenverteilungsprinzips mit Blick in erster Linie auf die Gemeinden in Rechnung steht, bedarf eine gesetzgeberische Veränderung des kommunalen Aufgabenbestands einer Rechtfertigung am Maßstab des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit (siehe oben A.III.2.a.bb). Dieser fordert zunächst die Eignung der Maßnahme zur Erreichung des durch den Gesetzgeber verfolgten Ziels.¹¹⁷ Zwar ist das Fehlen der Eignung nur auf sehr zurückgezogener Linie feststellbar, so dass dies nicht angenommen werden könnte, wenn beispielsweise das kommunale Personal erst eine entsprechende Fachkunde für die neuen Aufgaben aufbauen

¹¹³ So aber wohl *Martin Burgi*, Kommunalisierung als gestaltungsbedürftiger Wandel von Staatlichkeit und Selbstverwaltung, *Die Verwaltung* 2009, S. 155 (167 f.).

¹¹⁴ *Jörg Henkel*, Die Kommunalisierung von Staatsaufgaben, 2010, S. 189 ff.

¹¹⁵ *Manfred Stamm*, in: *Brocker/Droege/Jutzi*, Verfassung für Rheinland-Pfalz, 2014, Art. 49 Rdnr. 32.

¹¹⁶ *Helmut Petz*, Aufgabenübertragungen und kommunales Selbstverwaltungsrecht, *DÖV* 1991, S. 320 (323).

¹¹⁷ Vgl. nur *Michael Sachs*, in: *Sachs* (Hrsg.), Grundgesetz, 8. Aufl. 2018, Art. 20 Rdnr. 150 f. m. w. Nachw.

müsste¹¹⁸. Ist jedoch, z. B. bei technisch-naturwissenschaftlich hochspezialisierten und auf dem Arbeitsmarkt kaum rekrutierbaren Sachverstand erfordern den Aufgaben, mit hinreichender Sicherheit prognostizierbar, dass allenfalls einzelne, besonders leistungsstarke Kommunen, nicht aber die kommunale Ebene in ihrer Breite eine effektive Aufgabenerfüllung leisten können, so kann es – ausnahmsweise – an der Eignung der Maßnahme fehlen¹¹⁹.

Entscheidet sich der Gesetzgeber zur Übertragung einer staatlichen Aufgabe auf die kommunale Ebene, so enthält weder Art. 28 Abs. 2 GG noch Art. 49 LV RLP eine allgemeine Vorrangentscheidung zugunsten der Gemeinde- oder der Kreisebene. Da es sich um staatliche Aufgaben handelt, entfaltet die Garantie der kommunalen Selbstverwaltung insoweit keine Wirkung in Richtung einer Vorrangregelung.¹²⁰ Die Zuordnung ist vielmehr unter dem Gesichtspunkt der Effektivität der Aufgabenerfüllung und der zur Verfügung stehenden Ressourcen zu treffen¹²¹.

¹¹⁸ Vgl. SächsVerfGH, Urt. v. 29.5.2009 – Vf. 79-II-08 -, juris Rdnr. 401.

¹¹⁹ Vgl. VerfGH NRW, Urt. v. 26.6.2001 – 28/00 u. 30/00 -, juris Rdnr. 53: Eine staatliche Aufgabe darf nur auf einen kommunalen Aufgabenträger übertragen werden, wenn sie diesen „nicht überfordert und von ihm ordentlich wahrgenommen wird“.

¹²⁰ SächsVerfGH, Urt. v. 29.5.2009 – Vf. 79-II-08 -, juris Rdnr. 358.

¹²¹ Vgl. *Thorsten I. Schmidt*, „In dubio pro municipio?“, Zur Aufgabenverteilung zwischen Landkreisen und Gemeinden, DÖV 2013, S. 509 (512).

IV. Aufgabenverlagerung innerhalb der kommunalen Ebene

Im Rahmen einer Funktionalreform können Aufgabenverlagerungen nicht nur innerhalb der staatlichen Ebene oder zwischen der kommunalen Ebene und der staatlichen Ebene, sondern auch zwischen kommunalen Gebietskörperschaften verschiedener Stufen erfolgen. In Betracht kommen insoweit Aufgabenverlagerungen von den Kreisen auf die gemeindliche Ebene (unten A.IV.1) und umgekehrt sowie von den Verbandsgemeinden auf die Ortsgemeinden und umgekehrt (unten A.IV.2).

1. Von Kreisen auf Gemeinden und vice versa

Das oben (A.III.2.a.bb) dargestellte sog. Aufgabenverteilungsprinzip, das die vom zuständigkeitsverteilenden Gesetzgeber zu berücksichtigende Entscheidung der Verfassung für die grundsätzliche Zuständigkeit der Gemeinden für alle Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft zusammenfasst, gilt auch im Verhältnis zwischen kreisangehörigen Gemeinden und den Kreisen¹²². Art. 28 Abs. 2 GG schützt „auch und gerade“ die Eigenständigkeit der Gemeinden gegenüber den Landkreisen.¹²³ Dies bedeutet vor allem, dass Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft, soweit es sich um solche im dargestellten Sinne (oben A.III.1.a) handelt, immer nur solche der Gemeinde sind und selbst dann, wenn sie auch einen regionalen Bezug aufweisen, nicht exklusiv oder alternativ den Kreisen zugeordnet sind. Art. 28 Abs. 2 GG beschreibt keinen verfassungsrechtlich geschützten Aufgabenbestand der Kreise (oben A.III.1.b).¹²⁴ Insoweit

¹²² BVerfG, Beschl. v. 23. 11. 1988 – 2 BvR 1619/83 u.a. –, BVerfGE 79, S. 127 (149); Urt. v. 21. 11. 2017 – 2 BvR 2177/16 –, DVBl. 2018, S. 35 Rdnr. 59, 85.

¹²³ BVerfG, Urt. v. 21. 11. 2017 – 2 BvR 2177/16 –, DVBl. 2018, S. 35 Rdnr. 59. Nicht mehr vertretbar daher die vom LVerfG Sachsen-Anhalt, Urt. v. 20.10.2015 – LVG 2/14 –, juris Rdnr. 127 ff. für das Verfassungsrecht Sachsen-Anhalts vertretene Auffassung der Gleichrangigkeit von Gemeinde- und Kreisaufgaben mit der Folge, dass eine Verlagerung der Aufgaben von Gemeinde- auf Kreisebene grundsätzlich keinen Eingriff darstellen sollte.

¹²⁴ BVerfG, Beschl. v. 23. 11. 1988 – 2 BvR 1619/83 u.a. –, BVerfGE 79, S. 127 (151); Urt. v. 21. 11. 2017 – 2 BvR 2177/16 –, DVBl. 2018, S. 35 Rdnr. 85.

fließt aus dem Aufgabenverteilungsprinzip ein grundsätzlicher Vorrang der Gemeinde- vor der Kreisebene.¹²⁵

Hat eine Aufgabe einen örtlichen Charakter, so kann der Gesetzgeber diese Aufgabe nur aus Gründen des Gemeininteresses von den Gemeinden auf andere Verwaltungsebenen verlagern. Allerdings dürfen solche Gründe des Gemeininteresses nicht ihrerseits mit dem verfassungsrechtlichen Aufgabenverteilungsprinzip kollidieren. Die für die Verlagerung von gemeindlichen Aufgaben auf die staatliche Verwaltung dargestellten Maßstäbe (oben A.III.2.a) gelten auch für eine Hochzonung von Aufgaben der Gemeinden auf die Kreisebene.

Für die Verlagerung der Aufgaben von Verbandsgemeinden ist zu beachten, dass diesen lediglich ein Mindestinhalt als Aufgabenportfolio zur eigenständigen Wahrnehmung als Selbstverwaltungsaufgaben verbleiben muss (oben A.IV.1.a.bb).

Weist eine Aufgabe keinen nennenswerten örtlichen Bezug auf, so unterfällt diese Aufgabe nicht dem Aufgabenverteilungsprinzip und der Gesetzgeber ist frei in der Entscheidung, ob er die Aufgabe der Gemeinde- oder der Kreisebene zuordnet¹²⁶.

Aus der Anwendbarkeit des Aufgabenverteilungsprinzips folgt in umgekehrter Richtung, dass für die „Herunterzonung“ von Kreisaufgaben auf die Gemeinden die für die Verlagerung von staatlichen Aufgaben auf die Gemeinden entwickelten Grundsätze (oben A.III.3) heranzuziehen sind.

2. Von Verbandsgemeinden auf Ortsgemeinden und vice versa

Der Bestand dessen, was als Angelegenheit der örtlichen Gemeinschaft im Sinne von Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG zu verstehen ist, ist in der Zeit veränderlich und nach den strukturellen Spezifika der Gemeinden, ihrer Einwohnerzahl und

¹²⁵ BVerfG, Beschl. v. 19. 11. 2014 – 2 BvL 2/13 –, BVerfGE 138 S. 1 Rdnr. 41; Urt. v. 21. 11. 2017 – 2 BvR 2177/16 –, DVBl. 2018, S. 35 Rdnr. 85.

¹²⁶ BVerfG, Beschl. v. 23. 11. 1988 – 2 BvR 1619/83 u.a. –, BVerfGE 79, S. 127 (151)

Fläche, differenziert¹²⁷, so dass der verfassungsrechtlich relevante Aufgabenbestand der Ortsgemeinden in Rheinland-Pfalz auch durch die spezifische Aufgabenverteilung zwischen Orts- und Verbandsgemeinden geprägt ist. Gleichwohl schützt die institutionelle Garantie gemeindlicher Selbstverwaltung durch Art. 28 Abs. 2 Satz 1, Art. 49 Abs. 1 und 3 LV RLP – wie im Verhältnis von Gemeinden zu Kreisen – auch die Ortsgemeinden im Verhältnis zu den Verbandsgemeinden.¹²⁸

¹²⁷ BVerfG, Beschl. v. 23. 11. 1988 – 2 BvR 1619/83 u.a. – , BVerfGE 79, S. 127 (152)

¹²⁸ BVerwG, Urt. v. 27.1.1984 – 8 C 128/81 -, juris Rdnr. 16; *Enikő Zsinka*, Die Verbandsgemeinde: ein Zukunftsmodell?, DÖV 2013, S. 61 (63).

V. Kooperationslösungen

Die Organisationshoheit (oben A.III.2.a.aa) beinhaltet auch die Entscheidung darüber, ob eine Aufgabe allein oder im Zusammenwirken mit anderen Verwaltungsträgern wahrgenommen werden soll (sog. Kooperationshoheit).¹²⁹ Die Kooperationshoheit umfasst insbesondere die Freiheit der Kommunen, zusammen mit anderen Kommunen gemeinschaftliche Handlungsinstrumente, z. B. in der Form von Zweckverbänden, einzurichten¹³⁰. Die Wahrnehmung einer Aufgabe durch einen kommunalen Zweckverband ändert nichts daran, dass es sich weiterhin um eine Aufgabe der beteiligten Kommunen handelt.¹³¹ Die Wahl einer Kooperationslösung dient der Steigerung der Effektivität der Aufgabenerfüllung unter gleichzeitigem Erhalt des Einflusses der Kommunen auf die Aufgabenerledigung.¹³²

Diese Freiheit gilt in positiver wie in negativer Richtung. Die negative Kooperationshoheit¹³³ gibt den Kommunen die Freiheit, einem solchen Zusammenschluss anderer Kommunen selbst dann fernzubleiben, wenn alle anderen Kommunen eines Landes dem Zusammenschluss beitreten.

¹²⁹ BVerfG, Beschl. v. 27. 11. 1986 – 2 BvR 1241/82 –, juris Rdnr. 16; Urt. v. 20. 12. 2007 – 2 BvR 2433/04 u.a. –, juris Rdnr. 146; Beschl. v. 19. 11. 2014 – 2 BvL 2/13 –, juris Rdnr. 49; VerfG Brandenburg, Urt. v. 20. 1. 2000 – 53/98 u. a. –, juris Rdnr. 91; VerfG Brandenburg, Beschl. v. 20. 1. 2017 – 61/15 –, juris Rdnr. 55; VerfGH Saarland, Urt. v. 29. 6. 2004 – Lv 5/03 –, juris Rdnr. 68; VerfGH Thüringen, Beschl. v. 6. 3. 2013 – 25/12 –, juris Rdnr. 23; ThürVerfGH, Beschl. v. 31. 1. 2018 – VerfGH 26/15 –, juris Rdnr. 57; OVG Magdeburg, Beschl. v. 5. 2. 2015 – 3 M 473/14 –, juris Rdnr. 26; VGH München, Urt. v. 15. 5. 2014 – 4 BV 14.268 –, juris Rdnr. 28; *Catharina Erps*, Kommunale Kooperationshoheit und europäisches Vergaberecht, 2010, S. 68; *Utz Schliesky* Auswirkungen des E-Government auf Verfahrensrecht und kommunale Verwaltungsstrukturen, NVwZ 2003, S. 1322 (1327); *Thorsten I. Schmidt*, Kommunale Kooperation, 2005, S. 56 ff.

¹³⁰ BVerfG, Beschl. v. 27. 11. 1986 – 2 BvR 1241/82 –, juris Rdnr. 16; Urt. v. 20. 12. 2007 – 2 BvR 2433/04 u.a. –, juris Rdnr. 146; VerfG Brandenburg, Beschl. v. 20. 1. 2017 – 61/15 –, juris Rdnr. 55, 62; VerfGH Thüringen, Beschl. v. 6. 3. 2013 – 25/12 –, juris Rdnr. 23; VGH München, Urt. v. 15. 5. 2014 – 4 BV 14.268 –, juris Rdnr. 28.

¹³¹ VerfG Brandenburg, Beschl. v. 20. 1. 2017 – 61/15 –, juris Rdnr. 62.

¹³² VerfG Brandenburg, Beschl. v. 20. 1. 2017 – 61/15 –, juris Rdnr. 62.

¹³³ VerfG Brandenburg, Urt. v. 20. 1. 2000 – 53/98 u. a. –, juris Rdnr. 91; VGH München, Urt. v. 15. 5. 2014 – 4 BV 14.268 –, juris Rdnr. 28; *Janbernd Oebbecke*, Zweckverbandsbildung und Selbstverwaltungsgarantie, 1982, S. 67; *V. Mehde* in:

Zu beachten ist allerdings, dass die Beibehaltung der Zuordnung einer kommunalen Aufgabe bei gleichzeitiger Bildung eines pflichtigen Zweckverbands gegenüber einer Entkommunalisierung der Aufgabe die kommunenfreundlichere Variante darstellt¹³⁴. Wird durch die Herbeiführung einer kommunalen Kooperation durch den Staat überhaupt erst ermöglicht, dass die Kommunen, die zur Erfüllung der Aufgabe ohne die Kooperation nicht hinreichend leistungsfähig wären, in der Zusammenarbeit mit anderen Kommunen die Aufgabe wahrnehmen können, so ist ein milderer Mittel unter Berücksichtigung des Vorrangs der Aufgabenerfüllung durch die kommunale Ebene nicht ersichtlich.¹³⁵ Denn eine durch einen zur gemeinschaftlichen Aufgabenerfüllung für die Kommunen gebildeten Zweckverband erfüllte Aufgabe bleibt eine kommunale Aufgabe.

Hiervon zu unterscheiden ist die Übertragung einer kommunalen Aufgabe auf eine juristische Person, die die Aufgabe nicht gemeinschaftlich für die Kommunen wahrnimmt, sondern einen von diesen unabhängig legitimierten, eigenständigen Aufgabenträger der *funktionalen* Selbstverwaltung darstellt. Dies gilt auch dann, wenn diesem Aufgabenträger gesetzlich ein Selbstverwaltungsrecht eingeräumt und er mitgliedschaftlich organisiert ist.¹³⁶

Sind mehrere Rechtsformen für die Institutionalisierung einer Kooperation zur hinreichenden Erfüllung einer Pflichtaufgabe geeignet, so fordert das verfassungsrechtliche Gebot der weitestmöglichen Schonung der kommunalen Kooperationshoheit, dass den Kommunen die Wahl des Kooperationsmodus freigestellt wird¹³⁷.

Maunz/Dürig (Stand Sept. 2016), Art. 28 Abs. 2 Rdnr. 73; *Thorsten I. Schmidt* Kommunale Zusammenarbeit, in: Ehlers/Fehling/Pünder (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht, Band 3, 3. Aufl. 2013, § 65 Rdnr. 14; *Edzard Schmidt-Jorzig* Kooperationshoheit der Gemeinden und Gemeindeverbände bei der Erfüllung ihrer Aufgaben, in: von Mutius (Hrsg.) Festgabe für von Unruh, 1983, S. 525 (535 ff.); *Matthias Stork*, Interkommunale Zusammenarbeit und mehrstufige Aufgabenwahrnehmung, 2012, S. 71.

¹³⁴ Vgl. VerfGH Saarland, Urt. v. 29. 6. 2004 – Lv 5/03 –, juris Rdnr. 68: pflichtiger Zweckverband als milderer Eingriff im Vergleich zu anderen Formen der Entörtlichung.

¹³⁵ Vgl. *Veith Mehde*, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, Art. 28 Abs. 2 (Stand Sept. 2016) Rdnr. 72.

¹³⁶ LVerfG Sachsen-Anhalt, Urt. v. 30.6.2015 – LVG 3/14 –, juris Rdnr. 69.

¹³⁷ Vgl. *Jürgen Luppert*, Der Kommunale Zweckverband, 2000, S. 38 f.

B. Verfassungsrechtliche Bewertung der im vorliegenden Gutachten erörterten Optionen der Aufgabenverlagerung

Im Folgenden werden die vorstehend entwickelten verfassungsrechtlichen Maßstäbe dafür fruchtbar gemacht, die im „Teilgutachten zur Optimierung der Aufgabenzuordnung und der Organisationsstrukturen in aufgabenbezogener Betrachtung“ erarbeiteten Optionen für Veränderungen der derzeitigen Anlagerung von Aufgaben rechtlich zu bewerten. Untersucht werden dabei nur solche Verlagerungsoptionen, die in dem genannten Teilgutachten ernsthaft und nicht als lediglich theoretische Möglichkeit in Betracht gezogen worden sind. Im Weiteren wird unterschieden zwischen Aufgabenverlagerungen zwischen Stellen der unmittelbaren staatlichen Verwaltung (unten B.I), zwischen der unmittelbar staatlichen Verwaltung und der kommunalen Ebene (unten B.II) sowie innerhalb der kommunalen Ebene (unten B.III).

I. Aufgabenverlagerungen zwischen Behörden der unmittelbaren Landesverwaltung

In dem eine Optimierung der Aufgabenzuordnung untersuchenden Teilgutachten werden verschiedentlich Aufgabenverlagerungen von einer Stelle der unmittelbaren Landesverwaltung auf eine andere Stelle der Landesverwaltung als Optimierungsoption in Betracht gezogen. Dabei sind für jedes untersuchte Aufgabencluster die möglichen Verlagerungsoptionen anhand der Bewertungskriterien Effektivität / Funktionalität, Effizienz und Legitimität analysiert worden. Hierdurch ist es als ausgeschlossen anzusehen, dass eine der als Ergebnis dieser Prüfung politisch zu erwägende Option der Aufgabenverlagerung innerhalb der unmittelbaren Landesverwaltung die insoweit zu beachtenden verfassungsrechtlichen Grenzen, dass die die Aufgabe übernehmende Behörde offensichtlich entweder überhaupt nicht oder nicht generell eine rechtmäßige Entscheidung erwarten lassend zur Erfüllung der Aufgabe in der Lage ist (dazu oben A.II), verletzen würden.

II. Aufgabenverlagerungen zwischen der Landesverwaltung und der kommunalen Ebene

Wie dargestellt können Aufgabenverlagerungen zwischen der Landes- und der kommunalen Ebene in zweierlei Richtungen erfolgen: von der kommunalen Ebene auf die Landesverwaltung (Hochzonung, oben A.III.2) und umgekehrt von der Landesebene auf die kommunale Ebene (Herunterzonung, oben A.III.3). Da die verfassungsrechtlichen Maßstäbe sich zwar in beiden Fällen auf das Aufgabenportfolio der kommunalen Ebene beziehen, inhaltlich jedoch differieren, werden die Optionen einer Hochzonung (unten B.II.1) und einer Herunterzonung (unten B.II.2) im Folgenden getrennt bewertet.

1. Hochzonung auf die Landesverwaltung

Das „Teilgutachten zur Optimierung der Aufgabenzuordnung und der Organisationsstrukturen in aufgabenbezogener Betrachtung“ zieht folgende Verlagerungen von Aufgaben der kommunalen Ebene auf die Landesverwaltung in Betracht:

- Agrarfördermaßnahmen: von den Landkreisen auf das Dienstleistungszentrum Ländlicher Raum Mosel
- Vollzug des Bundesimmissionsschutzgesetzes für bisher der Zuständigkeit der Landkreise zugeordnete Anlagen: von den Landkreisen auf die Struktur- und Genehmigungsdirektionen

Maßstab der verfassungsrechtlichen Bewertung der Hochzonung von Kreisaufgaben ist die Frage, ob die Grenze des verfassungsrechtlich Zulässigen dadurch überschritten ist, dass den Kreisen als Selbstverwaltungskörperschaften in einer Gesamtbetrachtung kein substantieller Bestand an Aufgaben des eigenen Wirkungskreises mehr verbleibt (dazu oben A.III.2.b). Insoweit ist zu beachten, dass die den Kommunen übertragenen staatliche Auftragsangelegenheiten nicht dem Schutz der kommunalen Selbstverwaltung durch Art. 28 Abs. 2 GG, Art. 49 Abs. 1-3 LV RLP unterfallen (dazu oben A.III.1).

Als Auftragsangelegenheiten einzuordnen sind gemäß § 1 Abs. 1 Satz 2 Im-SchZuVO die Zuständigkeiten der Landkreise beim Vollzug des Bundesimmissionsschutzgesetzes. Wenngleich die Einzelaufgaben wegen der im Teilgutachten zur Optimierung der Aufgabenzuordnung zu Grunde gelegten Clustierung nur schwer differenzierbar sind, ist davon auszugehen, dass es sich dabei ebenfalls um Auftragsangelegenheiten handelt. Daher würden gegen eine Hochzonung der genannten Aufgaben von den Landkreisen auf die Landesverwaltung keine verfassungsrechtlichen Bedenken obwalten. Auch wenn nicht vollständig deutlich ist, worum es sich bei den Agrarfördermaßnahmen im Einzelnen handelt, dürften auch diese als Auftragsangelegenheiten einzustufen sein.

2. Herunterzonung von der Landes- auf die kommunale Ebene

Das „Teilgutachten zur Optimierung der Aufgabenzuordnung und der Organisationsstrukturen in aufgabenbezogener Betrachtung“ hält für verschiedene derzeit von Behörden der unmittelbaren Landesverwaltung wahrgenommene Aufgaben eine Verlagerung auf die kommunale Ebene für erwägenswert oder zumindest nicht ausgeschlossen. Innerhalb der kommunalen Ebene werden als Empfänger der betreffenden Aufgaben ausschließlich die Landkreise adressiert.

Dabei ist unter der Performanzdimension der Effektivität / Funktionalität für jede der untersuchten Aufgaben geprüft worden, ob die jeweilige Aufgabe nach einer Verlagerung von der aufnehmenden Stelle mit der erforderlichen professionellen Qualität, Spezialisierung etc. wahrgenommen werden kann. Hinsichtlich der im Folgenden aufgezählten Aufgaben ist dies bejaht worden. Die Verfassungsmäßigkeit einer Verlagerung dieser Aufgaben auf die Landkreise könnte mithin nicht schon unter dem Gesichtspunkt einer mit hinreichender Sicherheit prognostizierbaren Unmöglichkeit einer effektiven Aufgabenerfüllung bezweifelt werden.

Im Teilgutachten zur Optimierung der Aufgabenzuordnung hingegen nicht erörtert worden sind die Wirkungen einer Aufgabenübertragung auf die Landkreise

für das Aufgabenportfolio der Landkreise insgesamt. Diese Prüfung ist im Folgenden für die in dem genannten Teilgutachten zur Verlagerung auf die Landkreise zumindest in Erwägung gezogenen Aufgaben durchzuführen, nämlich:

1. die Personalangelegenheiten allgemeinbildender und berufsbildender Schulen, sofern die Landkreise eine Größe von mindestens 350 Tausend Einwohnern aufweisen; Implementationsschwierigkeiten seien gleichwohl nicht auszuschließen
2. die Schulaufsicht über die berufsbildenden Schulen, die allgemeinbildenden Schulen, die Gymnasien, Kollegs und Abendgymnasien, sofern die Landkreise eine Größe von mindestens 350 Tausend Einwohnern aufweisen; Implementationsschwierigkeiten seien gleichwohl nicht auszuschließen
3. die schulpsychologische Beratung, sofern die Landkreise eine Größe von mindestens 350 Tausend Einwohnern aufweisen
4. der Schutz von Kindern in Kindertagesstätten, sofern die Landkreise eine Größe von mindestens 350 Tausend Einwohnern aufweisen
5. die Aufgaben der Vermessungs- und Katasterämter, sofern die Landkreise eine Größe von mindestens 350 Tausend Einwohnern aufweisen
6. das Feststellungsverfahren nach SGB IX, sofern die Landkreise eine Größe von mindestens 350 Tausend Einwohnern aufweisen
7. unter Vorbehalt einzelne der derzeit den Struktur- und Genehmigungsdirektionen zugeordneten wasserwirtschaftlichen Aufgaben, sofern die Landkreise eine Größe von mindestens 350 Tausend Einwohnern aufweisen
8. Teilaufgaben aus dem derzeitigen Portfolio der Struktur- und Genehmigungsdirektionen an Aufsichts- und Vollzugsaufgaben in den Bereichen Gewerbeaufsicht; Aufsicht über das Inverkehrbringen von gefährlichen Stoffen, Chemikaliensicherheit, Gentechnik; Immissionsschutzrecht, Luftreinhaltung, Luftqualitätsüberwachung, Anlagensicherheit, Störfallvorsorge; Schutz vor Lärm und Erschütterungen, nicht ionisierender Strahlung und elektromagnetischen Feldern; sozialer, psychologischer,

technischer und medizinischer Arbeitsschutz, aktive Medizinprodukte – sofern die Landkreise eine Größe von mindestens 350 Tausend Einwohnern aufweisen

9. die hoheitlichen und gemeinwohlorientierten Aufgaben der Forstverwaltung, ohne Beschränkung auf Landkreise einer bestimmten Mindestgröße
10. das Beratungs- und Versuchswesen in der Agrarwirtschaft – allerdings nicht auf alle Kreise, sondern nur wenn Aufgabenwahrnehmung in Kooperation mehrerer Landkreise oder eine Aufgabenübertragung auf einzelne Kreise mit landesweiter Zuständigkeit erfolgt

Entsprechend den oben (A.III.3) entwickelten Grundsätzen ist eine Übertragung bisher staatlicher Aufgaben auf die Landkreise grundsätzlich zulässig und erreicht die Grenze des verfassungsrechtlich Unzulässigen erst dort, wo durch die Bindung von Verwaltungskapazitäten durch die übertragene neue Aufgabe ein Mindestbestand an zugewiesenen Selbstverwaltungsaufgaben des eigenen Wirkungskreises nicht mehr wahrgenommen werden kann. Dieser Mindestbestand muss bei isolierter Betrachtung ebenso wie im Vergleich mit zugewiesenen staatlichen Aufgaben ein Gewicht aufweisen, das der institutionellen Garantie der Kreise als Selbstverwaltungskörperschaften hinreichend Rechnung trägt.

Der in der 14. Wahlperiode des Landtags Rheinland-Pfalz eingesetzten Enquetekommission „Kommunen“ lag eine Erhebung des Innenministeriums vor, aus der sich für den damaligen Zeitpunkt ein Bestand von 164 Auftragsangelegenheiten der Landkreise im Verhältnis zu 50 Pflichtaufgaben der Selbstverwaltung ergibt. Es ist nicht damit zu rechnen, dass sich dieses Verhältnis in dem seitdem verstrichenen Zeitraum grundlegend geändert hat.

Bei Zugrundelegung einer solchen Größenordnung des Aufgabenbestands wird zunächst deutlich, dass die Übertragung einzelner oder einer kleineren Zahl der oben aufgezählten 10 Aufgaben auf die Landkreise verfassungsrechtlich auch dann unbedenklich wäre, wenn die Aufgaben als Auftragsangelegenheiten ausgestaltet würden. Eine signifikante Gewichtsverschiebung zu Lasten der Wahrnehmbarkeit zugewiesener Selbstverwaltungsaufgaben würde sich hieraus

nicht ergeben. Dies gilt umso mehr, als eine Übertragung nahezu aller jener Aufgaben auf die Landkreise unter dem Vorbehalt einer deutlichen Vergrößerung der Kreisgrößen steht.

Bei einer Übertragung aller 10 Aufgaben von der staatlichen Ebene auf die Landkreise sollte ein dann nicht auszuschließendes verfassungsrechtliches Risiko dadurch minimiert werden, dass bestimmte Aufgaben als pflichtige Selbstverwaltungsaufgaben übertragen werden.

III. Aufgabenverlagerungen innerhalb der kommunalen Ebene

Im „Teilgutachten zur Optimierung der Aufgabenzuordnung und der Organisationsstrukturen in aufgabenbezogener Betrachtung“ werde schließlich Verlagerungen von Aufgaben zwischen den verschiedenen kommunalen Ebenen in Erwägung gezogen, und zwar in unterschiedlichen Verlagerungsrichtungen: von den Landkreisen auf die Verbandsgemeinden (unten B.III.1), umgekehrt von den Verbandsgemeinden auf die Landkreise (unten B.III.2) sowie von den Ortsgemeinden auf die Verbandsgemeinden (unten B.III.3).

1. Von den Landkreisen auf die Verbandsgemeinden

Als zur Verlagerung von den Landkreisen auf die Verbandsgemeinden geeignet werden in dem genannten Teilgutachten unter funktionalen Gesichtspunkten in Betracht gezogen:

1. Die Trägerschaft der Gymnasien, sofern eine weitere territoriale Konsolidierung auf der Ebene der Verbandsgemeinden erfolgt
2. Die Trägerschaft der Realschulen unter gleicher Voraussetzung

In Anbetracht dessen, dass schon wegen der mit einer Rück-Neugliederung verbundenen Probleme eine erneute landesweite Gebietsreform der Ebene der Verbandsgemeinden auf der zweiten Stufe der Kommunal- und Verwaltungsreform nicht erfolgen wird, sind diese Verlagerungsoptionen derzeit eher hypothetischer Natur.

Für die verfassungsrechtliche Bewertung einer Herunterzonung der genannten beiden Schulträgerschaften wäre zu beachten, dass die Verbandsgemeinden insoweit allenfalls das den Kreisen zustehende Schutzniveau in Anspruch nehmen könnten. Es dürfte mithin nicht die Situation eintreten, dass durch die Bindung von Verwaltungskapazitäten durch die übertragene neue Aufgabe ein Mindestbestand an zugewiesenen Selbstverwaltungsaufgaben des eigenen Wirkungsbereiches nicht mehr wahrgenommen werden kann (dazu oben A.III.3).

Der Eintritt dieser Situation durch die Übertragung lediglich zwei weiterer Aufgaben auf die Verbandsgemeinden erscheint jedenfalls dann als ausgeschlossen, wenn die auf Verbandsgemeindeebene neu gestalteten Strukturen eine entsprechende administrative Leistungskraft aufweisen.

2. Von den Verbandsgemeinden auf die Landkreise

Das Teilgutachten zur Optimierung der Aufgabenzuordnung nennt folgende denkbare Optionen für eine Aufgabenverlagerung von den Verbandsgemeinden auf die Landkreise:

1. Trägerschaft der Realschulen (generelle Hochzonung in der derzeitigen Größenstruktur der Verbandsgemeinden)
2. Trägerschaft der derzeit noch bei Verbandsgemeinden verbliebenen Förderschulen mit dem Förderschwerpunkt Lernen
3. Ausbau und Unterhaltung der Gewässer dritter Ordnung

Für die Landkreise als Aufgaben aufnehmende Ebene ist insoweit erneut der genannte verfassungsrechtliche Maßstab des Ausschlusses der Wahrnehmbarkeit eines Mindestbestands an zugewiesenen Selbstverwaltungsaufgaben des eigenen Wirkungsbereiches anzuwenden. Nach diesem Maßstab dürften gegen eine generelle Aufgabenverlagerung auf die Landkreise keine verfassungsrechtlichen Bedenken obwalten.

Die Verbandsgemeinden als Aufgaben abgebende Ebene genießen nur insofern verfassungsrechtlichen Schutz als ihnen lediglich ein Mindestinhalt als Aufgabenportfolio zur eigenständigen Wahrnehmung als Selbstverwaltungsaufgaben verbleiben muss (oben A.III.1.a.bb). Dabei ist zu beachten, dass es sich bei den genannten drei Aufgaben um „geborene“ Selbstverwaltungsaufgaben handelt (§ 67 Abs. 1 Nr. 1 und 7 GemO RLP). Allerdings sind die Schulträgerschaften oben Nr. 1 und 2 ausweislich des § 76 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 SchulG RLP nicht exklusiv den Verbandsgemeinden zugeordnet, vermögen daher auch nicht das Bild des Aufgabenportfolios des kommunalen Typus der Verbandsgemeinde zu prägen. Sie dürften daher nicht dem Mindestinhalt eines Portfolios an Selbstverwaltungsaufgaben zuzuordnen sein.

In Anbetracht dessen, dass ausweislich der vom rheinland-pfälzischen Ministerium des Innern für die seinerzeitige Enquete-Kommission „Kommunen“ erstellten Übersicht über die von den Verbandsgemeinden wahrgenommenen Pflichtaufgaben der Selbstverwaltung die Aufgabe der Gewässerunterhaltung lediglich eine Unteraufgabe innerhalb einer von insgesamt 24 Aufgabengruppen darstellte, kann auch diesbezüglich nicht von einem Ausschluss der Wahrnehmbarkeit eines Mindestbestands an zugewiesenen Selbstverwaltungsaufgaben ausgegangen werden.

3. Von den Ortsgemeinden auf die Verbandsgemeinden

Aus verfassungsrechtlicher Perspektive ist daran zu erinnern, dass einerseits die institutionelle Garantie gemeindlicher Selbstverwaltung durch Art. 28 Abs. 2 Satz 1 auch die Ortsgemeinden im Verhältnis zu den Verbandsgemeinden schützt, andererseits der verfassungsrechtlich relevante Aufgabenbestand der Ortsgemeinden in Rheinland-Pfalz auch durch die spezifische Aufgabenverteilung zwischen Orts- und Verbandsgemeinden geprägt ist. Dies zeitigt erstens die Konsequenz, dass die Ortsgemeinden zwar nicht in gleichem Maße die ihnen zugeordneten Aufgaben selbst durchführen wie dies in einer auf Einheitsgemeinden basierenden Kommunalverfassung der Fall ist und einzelne der der gemeindlichen Ebene zugeordneten Aufgaben solche der Verbandsgemeinden sind. Zweitens jedoch gebietet das Aufgabenverteilungsprinzip (dazu oben A.III.2.a.bb), dass Aufgaben mit örtlichem Bezug hauptsächlich bei den Ortsgemeinden verbleiben.

Es wäre daher beispielsweise verfassungsrechtlich ausgeschlossen, grundsätzlich alle bisher in ortsgemeindlicher Trägerschaft befindlichen Aufgaben auf die Verbandsgemeinden hochzuzonen und den Ortsgemeinden lediglich eine Rückholoption bei Nachweis ausreichender Leistungsfähigkeit einzuräumen. Hierdurch würde die Selbstverwaltung der Ortsgemeinden innerlich ausgehöhlt, so dass sogar in den Kernbereich der kommunalen Selbstverwaltung eingegriffen würde. Gründe, die im gegenwärtigen zweistufigen Modell von Verbandsgemeinde und Ortsgemeinde einen solch gravierenden Eingriff zu rechtfertigen vermögen, sind nicht ersichtlich.

a) Schulträgerschaft Grundschulen

Das Teilgutachten zur Optimierung der Aufgabenzuordnung hält es für sinnvoll, in den derzeitigen Größenstrukturen der Ortsgemeindeebene die Schulträgerschaft der Grundschule ausnahmslos auf die Verbandsgemeinden zu verlagern.

Das Bundesverfassungsgericht ordnet die Schulträgerschaft derjenigen Schulen, die keinen weiterführenden Charakter haben, sondern allein der Erfüllung der gesetzlichen Schulpflicht dienen, dem Schutzbereich des Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG zu.¹³⁸ Zur Begründung dieser Zuordnung verweist das Gericht auf die Zugehörigkeit der Schulträgerschaft zum historisch gewachsenen Aufgabenbestand der Gemeinden sowie die auf die Verwurzelung dieser, der Erfüllung der Schulpflicht dienenden Schultypen in den Bedürfnissen und Interessen der örtlichen Gemeinschaft.¹³⁹ Dass in einer Gemeinde nicht genügend Schüler vorhanden sind, die den Betrieb einer Grund- oder Hauptschule sinnvoll erscheinen lassen, hindert die Zuordnung der Schulträgerschaft zu den gemeindlichen Aufgaben nicht.¹⁴⁰

Dabei ist zwischen den sog. äußeren und den sog. inneren Schulangelegenheiten zu unterscheiden. Die inneren Schulangelegenheiten betreffen die Fragen „was und wie durch welche Lehrkräfte von wem gelernt werden soll“¹⁴¹; die Erfüllung dieser Aufgaben obliegt dem Staat. Unter den äußeren Schulangelegenheiten sind „die räumlich-sächlichen Voraussetzungen der Beschulung einschließlich Errichtung, Änderung und Aufhebung von Schulen, deren Verwaltung sowie die Beschaffung und Bereitstellung der Lernmittel“ zu verstehen¹⁴². Die äußeren Schulangelegenheiten sind Teil der Schulträgerschaft, so dass

¹³⁸ BVerfG, Beschl. v. 19. 11. 2014 – 2 BvL 2/13 –, BVerfGE 138 S. 1 Rdnr. 63.

¹³⁹ BVerfG, Beschl. v. 19. 11. 2014 – 2 BvL 2/13 –, BVerfGE 138 S. 1 Rdnr. 64 f. Ebenso für die Trägerschaft von Schulen im Sekundarbereich I VerfG Brandenburg, Urt. v. 17.7.1997 – 1/97 -, juris Rdnr. 73 ff.

¹⁴⁰ BVerfG, Beschl. v. 19. 11. 2014 – 2 BvL 2/13 –, BVerfGE 138 S. 1 Rdnr. 73.

¹⁴¹ Michael Kloepfer, Staatliche Schulaufsicht und gemeindliche Schulhoheit, DÖV 1971, S. 837 (838).

¹⁴² BVerfG, Beschl. v. 19. 11. 2014 – 2 BvL 2/13 –, BVerfGE 138 S. 1 Rdnr. 66.

diese Aufgaben – bei Grund- und Hauptschulen – solche der Gemeinden sind.¹⁴³ Dies umfasst auch die Entscheidungen über die Einrichtung einer Schule, ihren Standort und ihre Schließung.¹⁴⁴ Nach den allgemeinen Grundsätzen für die Hochzonung gemeindlicher Aufgaben (oben A.III.2.a) lässt sich eine generelle Verlagerung der Trägerschaft für die allgemeinbildenden Schulen von den Gemeinden auf die Landkreise nicht mit einer erhofften Effektivitätssteigerung rechtfertigen¹⁴⁵. Entsprechend dem Aufgabenverteilungsprinzip ebenso wenig tragfähig ist das Ziel einer einheitlichen Zuordnung der Trägerschaft für die Grundschulen zu einer anderen Ebene als derjenigen, die zur Wahrnehmung der Belange der örtlichen Gemeinschaft berufen ist. Dies gilt allerdings nur insoweit, wie es sich bei der Trägerschaft einer Grundschule tatsächlich um eine Angelegenheit der örtlichen Gemeinschaft gerade der betreffenden Ortsgemeinde handelt. Erstreckt sich das Einzugsgebiet bzw. der Schulbezirk einer Grundschule hingegen über eine Ortsgemeinde hinaus, so wird der Kreis der Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft überschritten. Nichts anderes als diesen Zusammenhang bringt das geltende Recht in § 76 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, Satz 2 SchulG RLP zum Ausdruck.

Zur Rechtfertigung einer Abweichung von diesem Grundsatz ebenfalls nicht tragfähig wäre das Ziel einer Sicherung der pädagogischen Qualität der Grundschulen. Denn die „inneren“ Schulangelegenheiten sind Aufgabe der staatlichen Schulaufsicht (§ 96 SchulG RLP).

b) Kindertagesstätten

Zwar hat sich das Teilgutachten zur Optimierung der Aufgabenzuordnung und der Organisationsstrukturen in aufgabenbezogener Betrachtung“ nicht im Einzelnen zu einer Hochzonung der bei den Ortsgemeinden liegenden Trägerschaft für die Kindertagesstätten auf die Verbandsgemeinden verhalten, jedoch

¹⁴³ BVerfG, Beschl. v. 19. 11. 2014 – 2 BvL 2/13 –, BVerfGE 138 S. 1 Rdnr. 66.

¹⁴⁴ BVerfG, Beschl. v. 19. 11. 2014 – 2 BvL 2/13 –, BVerfGE 138 S. 1 Rdnr. 67.

¹⁴⁵ *Michael Zügel*, Funktionalreform im Schulwesen. Neuzordnung der Wahrnehmungsverantwortung im Schulwesen unter Einbeziehung der Kommunen und unter Berücksichtigung eines ganzheitlichen Ansatzes für die öffentlichen Aufgaben von Bildung, Erziehung und Betreuung, 2011, Rdnr. 743.

diese Frage als umstritten bezeichnet. Dies rechtfertigt es, zu dieser Frage im Folgenden aus verfassungsrechtlicher Perspektive Stellung zu nehmen.

Das Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 21. Nov. 2017¹⁴⁶ betraf die Verlagerung der zuvor den Gemeinden zugeordneten Aufgaben der Erfüllung des Anspruchs auf Kinderbetreuung, der Unterstützung der Träger von Tageseinrichtungen sowie der hiermit zusammenhängenden Planungs- und Koordinierungsaufgaben auf die Kreisebene, wobei die Trägerschaft für die Tageseinrichtungen der Kinderbetreuung bei den Gemeinden verblieb.

Der für eine Eröffnung des Schutzes des Art. 28 Abs. 2 GG notwendige örtliche Bezug dieser Aufgaben wurde vom Bundesverfassungsgericht damit begründet, dass die wohnortnahe Bereitstellung von Kinderbetreuungsplätzen einschließlich der diesbezüglichen Verwaltungsaufgaben zu den Bedürfnissen und Interessen mit einem spezifischen Bezug auf die örtliche Gemeinschaft gehören.¹⁴⁷ Sei schon die Trägerschaft von Grund- und Hauptschulen als Angelegenheit der örtlichen Gemeinschaft zu qualifizieren, so müsse dies erst recht für kleinere Kinder mit einem noch stärker eingeschränkten Mobilitätsradius und einer noch höheren Abhängigkeit vom Wohnort der Eltern gelten.¹⁴⁸

Als die Hochzoning der genannten Aufgaben auf die Kreisebene rechtfertigende Gründe hat das Bundesverfassungsgericht die Stärkung der staatlichen Jugendämter, die Sicherung einer kontinuierlichen Qualitätsentwicklung sowie die Zusammenführung von zwei sich überschneidenden Pflichtenregimen anerkannt.¹⁴⁹ Die Verhältnismäßigkeit der Aufgabenverlagerung sah das Gericht gegeben, weil den Gemeinden im Bereich der Kinderbetreuung noch ein größerer Kreis von Aufgaben verblieb.¹⁵⁰

Anders als in der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zugrunde liegenden Konstellation steht vorliegend weitergehend die Verlagerung sogar der Trägerschaft für die Kindertagesstätten in Rede. Von der Trägerschaft der

¹⁴⁶ BVerfG, Urt. v. 21. 11. 2017 – 2 BvR 2177/16 –, DVBl. 2018, S. 35.

¹⁴⁷ BVerfG, Urt. v. 21. 11. 2017 – 2 BvR 2177/16 –, DVBl. 2018, S. 35 Rdnr. 112.

¹⁴⁸ BVerfG, Urt. v. 21. 11. 2017 – 2 BvR 2177/16 –, DVBl. 2018, S. 35 Rdnr. 116.

¹⁴⁹ BVerfG, Urt. v. 21. 11. 2017 – 2 BvR 2177/16 –, juris Rdnr. 127 ff.

¹⁵⁰ BVerfG, Urt. v. 21. 11. 2017 – 2 BvR 2177/16 –, juris Rdnr. 136 ff.

Kindertagesstätten entkoppelte weitere Aufgaben der Ortsgemeinden im Bereich der Kinderbetreuung sind nicht ersichtlich. Vielmehr würde der Bestand der noch bei den Ortsgemeinden liegenden Selbstverwaltungsaufgaben empfindlich reduziert.

Dies schließt es allerdings nicht aus, die Trägerschaft der Kindertagesstätten von den Ortsgemeinden auf eine andere kommunale Ebene zu verlagern. Allerdings bedarf es hierfür gewichtiger Gründe, die sich gegenüber der durch das Aufgabenverteilungsprinzip vorgenommenen Zuordnung der Aufgabe durchzusetzen vermögen. Solche Gründe könnten in erster Linie in einer deutlichen Steigerung der Qualität der Betreuung und pädagogischen Arbeit in den Kindertagesstätten gesucht werden. Unter diesen Aspekt ist auch die die einzelne Einrichtung übersteigende Personalauswahl und -verteilung sowie kurzfristige Zuordnung von Personal in Vertretungsfällen zu rubrizieren. Mit Blick auf die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts sollte darüber hinaus der Gesichtspunkt der Qualitätssicherung und -entwicklung in den Fokus gerückt werden, der eine stärkere inhaltliche Steuerung und Koordinierung der pädagogischen Arbeit in der Verantwortung der Verbandsgemeinden nahe legen würde.